

# Relación jurídica y cambio social (\*)

POR

ALBERTO MONTORO BALLESTEROS

El conocimiento de la realidad social y, concretamente, del funcionamiento del orden jurídico dentro de ella, constituye un importante apoyo metódico para constatar el grado de precisión y veracidad del aparato técnico-conceptual con el que el pensamiento trata de captar y expresar el complejo mundo del derecho. En este sentido se ha subrayado recientemente, a propósito del impacto de los cambios económicos y de la moderna tecnología en las transformaciones sociales y sus repercusiones en el ordenamiento jurídico, la insuficiencia y limitaciones actuales, en el ámbito del Derecho civil, de la teoría general de la obligación y del contrato, elaborada de cara a los problemas y a las exigencias concretas de una economía agraria y de pequeños comerciantes y artesanos (1).

Desde una perspectiva análoga muestrase también hoy insuficiente, en su formulación tradicional, esa categoría básica de la Dogmática y de la Teoría general del derecho que es la relación jurídica (2).

---

(\*) Comunicación presentada al Congreso Mundial de Filosofía Jurídica y Social. Madrid. Septiembre de 1973.

(1) Cfr. Luis Díez-Picazo: *Cambio social y evolución Jurídica*, en Revista de Occidente, núm. 123, junio 1973, p. 354.

(2) La relación jurídica constituye una categoría básica de la Dogmática y de la Teoría general del derecho, aunque no la fundamental como sostuviera Savigny al hacer de ella el concepto central de su Sistema, y modernamente, entre otros, Cicala (*Il rapporto giuridico*, 4.<sup>a</sup> Ed. Milano, 1959), Levi (*Teoria generale del*



Nuestras consideraciones a este respecto, partiendo de la especial significación de los datos del conocimiento sociológico-jurídico para la Dogmática y la Teoría general del Derecho, se articulan en tres puntos fundamentales:

1) La teoría de la relación jurídica predominante en la literatura jurídica actual descansa sobre una concepción conservadora y parcial, y por lo mismo inexacta, de la conexión derecho-sociedad.

2) Dicha doctrina se muestra insuficiente desde los supuestos del moderno conocimiento del fenómeno del cambio social y, concretamente, de la interrelación existente entre derecho y sociedad, en donde se manifiesta con toda claridad la función activa, creadora del derecho en cuanto sistema normativo.

3) El reconocimiento de esa dimensión activa, revolucionaria y creadora del derecho no supone en modo alguno, en orden a la constitución de la relación jurídica, desconocimiento u olvido de la significación social de la misma, como momento del orden del derecho.

## I

La idea de relación jurídica predominante en la doctrina actual —que, con ligeras variantes en cuanto a su formulación, ve en ella “*una relación de vida social ordenada por el derecho*” (3)— aparece vinculada, por una relación de genealogía, a la Escuela histórica del derecho en cuyo seno fue elaborada técnicamente por primera vez (4). Para Savigny la relación jurídica se configura “como relación de persona a persona, determinada por una regla jurídica, la cual asigna a cada individuo un dominio en donde su voluntad reina independientemente de toda voluntad extraña. En su consecuencia —añade— toda relación de derecho se

*del diritto*, 2.<sup>a</sup> ed. Cedam. Padova, 1953) y, en la doctrina española más reciente. Guasp, (*Derecho*, Madrid, 1971).

Véanse al respecto las sugerentes observaciones de Bobbio a la obra de Alessandro Levi —observaciones extensivas a las doctrinas que hacen de la relación jurídica y no de la norma la categoría fundamental de la Teoría general del Derecho —en *Teoría generale del diritto e teoría del rapporto giuridico*, trabajo incluido en “*Studi sulla teoria generale del Diritto*”, Giappichelli. Torino, 1955, pp. 53 y ss.

(3) Cfr. Jaime Guasp: op. cit. p. 85.

(4) Cfr. Joaquín Ferrer Arellano: *Filosofía de las relaciones jurídicas*. Ed. Rialp. Madrid, 1963, pp. 68-70-72-126-159 y ss.



compone de dos elementos: primero, una materia dada, la relación misma; segundo, la idea de derecho que regula esta relación: el primero puede ser considerado como el elemento material de la relación de derecho, como un simple hecho; el segundo como el elemento plástico (elemento formal) el que ennoblece el hecho y le impone la forma del derecho" (5).

Esta idea de relación jurídica es la que sustancialmente desenvuelve la doctrina posterior hasta nuestros días (6) trascendiendo del ámbito del derecho civil, donde se gestó, al campo de otras ramas del derecho, incluso del Derecho público (7).

Esta concepción de la relación jurídica resulta insuficiente, sobre todo desde la perspectiva de la Teoría general del derecho, en cuanto que su elaboración entraña dos limitaciones fundamentales:

1) De un lado, dicha teoría ha sido construida desde una *perspectiva iusprivatista* que en modo alguno constituye el punto de vista más adecuado para una comprensión del conjunto del fenómeno jurídico. Como ha señalado Santi Romano "el derecho, en lo que tiene precisamente de más culminante, y casi se diría de más esencial, es principalmente derecho público... (siendo el Derecho privado) una simple concreción del

(5) *Sistema del Derecho romano actual*, trad. esp. de Jacinto Mesia y Manuel Poley. Tomo I, 2.ª Ed. Centro Editorial Góngora, Madrid, s/a, Núm. 52 pp. 258-259

(6) Para Windscheid la relación jurídica constituye "una relación de vida a la que el ordenamiento jurídico se adhiere". *Diritto delle Pandette*, Trad. de Carlo Fadda y Paolo Emilio Bensa. Vol. I, Torino, 1925, Núm. 37, p. 110.

Enneccerus entiende por relación jurídica "una relación de la vida ordenada por el derecho objetivo, y que consiste en una dirección jurídicamente eficaz de una persona hacia otras personas o hacia ciertos objetos (cosas o derechos)". *Tratado de Derecho Civil. Parte general*. Tomo I, Vol. 1.º, trad. esp. de Blas Pérez González y José Alguer. Bosch. Barcelona, 1934. Núm. 64, p. 285.

En la misma línea de pensamiento hay que situar, en la doctrina española las posiciones de De Diego y de Castán. Para De Diego la "relación jurídica es una relación de la vida social entre hombres, protegida por el derecho". *Instituciones de Derecho civil español*, Vol. I. Madrid, 1929, p. 234.

Castán entiende que la relación jurídica "no es otra cosa que una relación de la vida práctica, a la que el derecho objetivo da significado jurídico, atribuyéndole determinados efectos, o, en otros términos, una relación de la vida real, protegida y regulada, en todo o en parte, por el derecho". *Derecho civil español, común y foral*, Tomo I, Vol. II, 11.ª Ed., Reus, Madrid, 1971, pp. 3 y 4.

Cfr. Demófilo De Buen: *La teoría de la relación jurídica en el derecho civil*, en "Libro-homenaje al profesor don Felipe Clemente de Diego". Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1940, pp. 186-187.

(7) Clara manifestación de ello es que Entrena Cuesta entienda por relación jurídica "una relación social concreta regulada por el derecho", aclarando que "la relación social que sirve de soporte a la relación jurídica adquiere esta naturaleza en cuanto es regulada por el derecho". *Curso de derecho administrativo*, Vol. I, 2.ª ed. Tecnos, Madrid, 1966, pp. 442-444.

primero, una de sus formas y direcciones, una derivación del mismo. El derecho privado —dice— no solo está colgado del Derecho público, que es su raíz y su tronco y es necesario además para su tutela, sino que continuamente, aunque a veces de modo velado, está dominado por él” (8).

2) Por otro lado, la doctrina de la relación jurídica predominante en el pensamiento jurídico actual descansa sobre una *concepción inexacta* —deformada por la ideología conservadora del movimiento en cuyo seno se elaboró— *del fenómeno del cambio social y, concretamente, de la conexión derecho-sociedad*, que deja traslucir el anatema de la Escuela histórica a todo intento de manipular y dirigir de modo racional y libre la vida social y el derecho (9).

Para Savigny “el derecho es dado por la totalidad del pasado de la nación..., producido por lo más íntimo del ser de la nación y de su historia” (10); es un producto del “espíritu popular” de cada nación —no un producto de la razón y de la acción voluntaria del hombre— respecto del cual lo único que puede hacer el legislador es recogerlo y formularlo (11).

Dicha idea descansa sobre una concepción inexacta de la relación derecho-sociedad en el sentido de que el derecho aparece como un mero producto de las fuerzas inconscientes, anónimas e irracionales de la vida de cada pueblo soslayando, como un fenómeno patológico en su sentido no meramente orgánico sino peyorativo, la influencia que el derecho, en cuanto sistema de legalidad manipulado de modo racional y libre, puede desplegar sobre el curso de la vida social.

*Ese punto de partida tiene, por lo que aquí nos interesa, importantes consecuencias que muestran su insuficiencia:*

(8) *El ordenamiento jurídico*, trad. esp. de Sebastián y Lorenzo Martín-Reortillo., Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1963, pp. 92 y 93, Cfr. la p. 91.

(9) Kelsen, por su parte, señala el carácter conservador de la formulación tradicional de la teoría de la relación jurídica vinculada ideológicamente al sostenimiento de un sistema político fundado en el principio de la propiedad privada. Cfr. *Teoría pura del derecho*, trad. esp. de la versión francesa por Moisés Nilve. 10.<sup>a</sup> Ed. Eudeba., Buenos Aires, 1971, p. 118.

(10) *Über den Zweck der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, en *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, Vol. I, 1815, p. 6.

(11) Cfr. *De la vocación de nuestra época para la legislación y la ciencia del derecho*. Trad. esp. de José Díaz García, en el vol. “*La codificación*”, Ed. Aguilar, Madrid, 1970, pp. 54, 56 y 57; *Sistema del derecho romano actual*, vol. cit. núms. 7 y 8, pp. 69 y ss.. Cfr. Georg Friedrich Puchta: *Kursus der Institutionen*, T. I, 1841, núm. 10, p. 24.

a) En primer lugar supone el predominio del derecho consuetudinario, como manifestación más directa y espontánea del “espíritu del pueblo”, frente al derecho legislado, con lo cual, como señala del Vecchio, “no contempla más que la fase originaria de la evolución jurídica... (hallándose) en contradicción con los períodos más avanzados... (en donde la ley) se constituye como fuente autónoma (y) se afirma como innovadora, aun con respecto a la costumbre” (12).

b) En segundo lugar, y en relación ya con la teoría de la relación jurídica, ello entraña la prioridad temporal y lógica del denominado por Savigny “elemento material” respecto del “elemento formal”. Esto es, la relación de vida social precede en el tiempo a la norma jurídica, que viene después a reconocerla y sancionarla otorgándole relevancia jurídica.

La precedencia del “elemento material” respecto del “formal” es típica del derecho consuetudinario y de la dinámica de las ramas más conservadoras del derecho, en donde se entiende que la norma viene ordinariamente a legalizar una situación de hecho.

c) Es más, desde los supuestos anteriormente aludidos se llega incluso, con el desenvolvimiento doctrinal posterior, a ignorar la virtualidad del factor normativo o formal en el proceso constitutivo de la relación jurídica. Se ha señalado, en este sentido, que “ni siquiera Savigny (mantuvo) la debida unión entre aquellos dos elementos” material y formal (13). “De hecho Savigny utiliza solo el elemento material y olvida o prescinde del formal... (dando a entender, por el orden sistemático en que coloca a la relación jurídica y la institución jurídica en relación con las fuentes del derecho) que en las relaciones jurídicas —manifestación primaria del derecho— aparece el derecho antes que en las llamadas fuentes jurídicas” (14).

Esa reducción de la relación jurídica al elemento material se acentúa en gran parte de los autores siguientes a Savigny que entienden la relación jurídica como una mera relación social (15), encontrando su manifestación más radical en determinadas corrientes del pensamiento jurídico de orientación sociológica. Así, por ejemplo, Enrich sostuvo que las relaciones jurídicas no son creadas por las normas jurídicas, sino que lo son,

(12) *Filosofía del Derecho*, 3.ª Ed. Bosch, Barcelona, 1964, pp. 122 y 123.

(13) Federico de Castro y Bravo: *Derecho civil de España*. Parte general. T. I. 3.ª Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1955, pp. 617 y 618.

(14) *Ibid.*, pp. 617 y 618, nota, 5

(15) Cfr. Joaquín Ferrer Arellano: *op. cit.* pp. 162 y 167.

de modo directo, por la sociedad a través de hechos como son los usos, las relaciones fácticas de dominio y posesión, las declaraciones de voluntad, etc. “Familia, corporaciones, propiedad, derechos reales, compra-venta, arrendamientos de uso y de disfrute, préstamo, eran relaciones —dice— aun antes de que los juristas romanos hubieran efectuado su primera generalización” (16). Para Erlich la relación jurídica no es tanto una relación social regulada por normas jurídicas como “una relación socialmente reconocida que, por ello, en caso dado, puede esperar protección por parte de los jueces y de las autoridades” (17).

Prescindiendo de estas formulaciones extremas y volviendo a la actitud dominante en la literatura jurídica para la cual la relación jurídica constituye una “relación de vida social regulada por el derecho”, *en donde* el centro de gravedad de la misma está situado siempre en la relación de vida social, tenemos que si esa posición doctrinal puede resultar justificable y coherente con la dinámica del orden jurídico mismo en el ámbito del Derecho privado no lo parece ya tanto desde el ámbito del Derecho público —a donde frecuentemente se han transvasado las categorías conceptuales elaboradas por la Dogmática iusprivatista (18)— y menos aun desde los supuestos de una Teoría General del derecho abierta a las enseñanzas y a las sugerencias que le ofrecen, en su estado actual, las ciencias sociales y, de modo especial, la Sociología jurídica.

## II

Los modernos estudios sociológicos han puesto de relieve nuevos aspectos de la dinámica de la vida social y, dentro de ella, de la vida del derecho. De ahí resulta:

1) Que junto a un cambio social no deliberado, natural, y espontáneo existe otro tipo de *cambio deliberado* que obedece a planes y proyectos del hombre; un cambio reflexivo que el hombre puede realizar a voluntad y del que es buena muestra la moderna planificación del desarrollo y el proceso revolucionario. Es más, se ha señalado como uno de los rasgos definitorios de las sociedades modernas —frente a las no mo-

(16) *Grundlegund der Soziologie des Rechts*. 1913, pp. 68, 155 y 287.

(17) *Die juristische Logik*, 1919. p. 191.

(18) Muestra de ello es el concepto de relación jurídica que recoge Entrena Cuesta en su *Curso de Derecho administrativo*, cit. Cfr. la nota 7.

dernas o tradicionales— el fenómeno de la *institucionalización del cambio social*, lo que supone en el plano jurídico-político, la aparición de un complejo de órganos de deliberación y decisión, (ministerios, comisiones, gabinetes de estudios, etc.) encargados de racionalizar y ordenar las transformaciones de las estructuras políticas, sociales y económicas, canalizando las fuerzas sociales que erosionan y rompen moldes y formas invertebradas de conducta. Como consecuencia de estos cambios surgen nuevas estratificaciones sociales, nuevos roles ocupacionales (piénsese en el incremento del sector “servicios” que aparece como un rasgo distintivo de la sociedad moderna y desarrollada), y nuevas formas de relación (nuevas instituciones, nuevas formulas negociales, nuevas relaciones de servicio, etc.).

2) Que el *Derecho constituye un importante factor de cambio social*; un instrumento de programación y de reforma social, política y económica del que se sirve el Estado para transformar situaciones que estima inadecuadas o injustas. El derecho no es solo un factor conservador —el cauce por el discurren y al que se someten, en su dinámica cotidiana, las diversas fuerzas sociales— sino que funciona también como un factor reformador e incluso revolucionario que encuentra en la “lucha” una de sus dimensiones esenciales, como subrayó Ihering frente a la actitud pasiva y receptiva de la Escuela histórica (19). El derecho pues, y concretamente la ley, no se limita a ser forma, a definir y a sancionar el orden social existente, reproduciendo esa realidad, sino que también incide sobre ella para corregirla y modificarla de acuerdo con sus específicos fines, forzando la evolución de la vida social en una dirección prefijada o separándola del cauce tradicionalmente seguido por ella (20).

Muestra significativa de esa virtualidad transformadora del derecho lo constituye la revisión por parte del marxismo de su pensamiento jurídico que, considerando en un principio el derecho como un instrumento creado por la clase económica gobernante para perpetuar su poder y mantener sometida a la clase oprimida —instrumento llamado a desaparecer en una sociedad comunista— (Marx y Engels), ha venido a sostener después la necesidad de un “derecho socialista” como arma de la dictadura del proletariado para eliminar los elementos y grupos hostiles y

(19) Cfr. Rodolfo von Ihering: *La lucha por el derecho*. Trad. esp. de Adolfo Posada. Ed. Atalaya. Buenos Aires, pp. 7 a 12. En relación con la crítica de Ihering a la Escuela histórica, véanse las pp. 12 y 16 a 19.

(20) Cfr. Rudolf von Ihering: op. cit. pp. 13, 14 y 15. Jaime Bufrau Prats: *Normativa jurídica y cambio social*, en *Revista de Estudios Políticos*, Núm. 158. Marzo-Abril 1968 pp. 116, 117, 120, 121 y 124. Luiz Diez-Picazo: op. cit. pp. 356 y 357.

desmontar totalmente el orden capitalista, transformando la sociedad humana sobre bases socialistas (Vyshinsky).

Es más, en el fondo —conviene advertirlo— el derecho actúa siempre como un factor de cambio, de transformación social, que se opera al convertirse el derecho, de sistema de legalidad dotado de validez dogmática, en derecho “eficaz”, en derecho socialmente vigente. Esa dimensión del derecho aparece en su forma más evidente y espectacular en aquellas situaciones: en que el mismo, junto con otras fuerzas, obra como un factor de reforma o revolución. El derecho constituye no solo una fuerza de erosión, de transmutación de la sociedad sino también, y a la vez, un catalizador del proceso de reforma o revolución en la medida en que solo puede levantarse un orden social nuevo elevando —a la vez que se transforma o destruye el viejo— el andamiaje jurídico que lo vertebró y sostenga sobre la base de una trama de relaciones jurídicas nuevas. De este modo, el paso del régimen de esclavitud al de libertad, del Estado absoluto al Estado liberal, de una sociedad y un régimen económico asentados sobre el principio de la propiedad privada a una forma de vida comunista, entraña no solo la modificación y la extinción de ciertas relaciones sociales y jurídicas sino también la aparición de otras nuevas. De otro modo no podría hablarse en esos supuestos de cambio ni de revolución social, política y económica.

Sin embargo, ese fenómeno de transformación, de cambio social, aparece también —aunque de modo velado— en aquellas situaciones en que el derecho parece tener una función meramente conservadora, limitándose a recoger y dotar de relevancia jurídica determinadas situaciones sociales, pues el derecho viene aquí a comunicar seguridad y fijeza a una relación de vida social dándole significación objetiva.

Observa en este sentido Max Weber que “por *relación social* debe entenderse una conducta plural —de varios— que, por el sentido que encierra, se presenta como recíprocamente referida, orientándose por esa reciprocidad... (lo cual, añade, no significa) en modo alguno que en un caso concreto los partícipes en la acción mutuamente referida pongan el mismo sentido en esa acción, o adopten en su intimidad la actitud de la otra parte, es decir, que exista *reciprocidad en el sentido*. Lo que en uno —dice— es amistad, amor, piedad, fidelidad contractual, sentimiento de la comunidad nacional, puede encontrarse en el otro con actitudes completamente diferentes. Entonces unen los partícipes a su conducta un sentido diverso: la relación social es así, por ambos lados, *objetivamente*

*unilateral*... (y solo sería) *objetivamente bilateral* cuando el sentido de la acción se (corresponda) —según las expectativas medias de cada uno de los partícipes— en ambos” (21).

Pues bien, el derecho, al asumir y regular una relación social —“objetivamente unilateral”, en la terminología de Max Weber— elevándola a jurídica, la carga de significación objetiva —“objetivamente bilateral”—, autónoma, independiente, de la intención subjetiva de las personas que se relacionan. En este sentido, el matrimonio por ejemplo, tendrá siempre la misma significación desde el punto de vista jurídico, tanto si ha sido contraído por amor como si lo ha sido por meros intereses materiales. En ello consiste el cambio, la transformación que el derecho introduce en la vida social.

Desde estos supuestos decir que la relación jurídica es “*una relación social regulada por el derecho*” supone mantener una tesis que no refleja con exactitud la realidad total de las cosas. Dicha concepción de la relación jurídica, elaborada por la Dogmática iusprivativa desde supuestos ideológicos de carácter conservador y reaccionario, se muestra insuficiente a la luz de un análisis objetivo del fenómeno del cambio social en cuanto que es capaz de explicar solamente un aspecto de la interconexión derecho-sociedad —aquel en que el derecho acusa el impacto de las diferentes fuerzas sociales (políticas, económicas, culturales, etc.) reduciéndose a una cobertura formal, a un epifenómeno de las mismas— silenciando el otro lado del fenómeno en donde el derecho se presenta como una fuerza activa, transformadora de la sociedad y desde el cual el elemento material de la relación jurídica —la relación de vida social— no es ya tanto un dato previo con el que el derecho se encuentra y reproduce cuanto una reelaboración o una creación del derecho mismo (22).

### III

Desde esta perspectiva parece ya claro que la *relación jurídica* no puede ser, sin más, una relación de vida social asumida y sancionada or

(21) *Economía y sociedad*. Vol. I. trad. esp. y nota preliminar de José Medina Echevarría. Fondo de Cultura Económica. México, 1944, pp. 24, 25, 26.

(22) Windscheid ha insinuado la función activa, creadora del ordenamiento jurídico al decir que la relación jurídica no es sólo “una relación de vida a la que el ordenamiento jurídico se adhiere”, sino también “una relación creada por el ordenamiento jurídico”. Op. cit. núm. 37, p. 110.

el derecho sino una *relación de vida social transformada* [el derecho siempre añade un "plus" a la relación social que convierte en jurídica, consistente en su "jurisdicción", en su ordenación desde el punto de vista de la justicia] *cuando no creada "ex novo" por el derecho*. La idea de relación social es pues inseparable de la noción de relación jurídica en cuanto que el derecho es vida de relación, vida social ordenada. La relación jurídica es el resultado de la eficacia constitutiva del derecho en cuanto factor de transformación y ordenación del acontecer social en realidad jurídica concreta.

Conviene no perder de vista que la *relación jurídica* constituye así una *síntesis, una unidad inseparable entre la materia social y la forma jurídica* (23), para que ese concepto no pierda su significación y su validez metódica (24) como pieza clave para explicar la articulación y correspondencia —dentro de la estructura superior de la institución jurídica— de una serie de categorías fundamentales de la Teoría general del derecho (norma jurídica, sujeto de derecho, objeto ed derecho, deber jurídico, derecho subjetivo, hecho y acto jurídico) que se configuran como elementos constitutivos de dicha relación jurídica. Esa significación aparece puesta de manifiesto en la descriptiva noción de la misma que nos ofrece Legaz al entender la relación jurídica como "un vínculo entre sujetos de derecho, nacido de un determinado hecho definido por las normas jurídicas como condición de situaciones jurídicas correlativas o acumulativas de facultades y deberes, cuyo objeto son ciertas prestaciones garantizadas por la aplicación de una consecunecia coactiva o sanción" (25).

De ahí resulta:

1) Que la idea de relación jurídica no puede explicarse soslayando la significación del "elemento formal" y considerando como jurídica, sin más, la relación social (elemento material) como hicieron Savigny en el desarrollo de su sistema y un sector de la posterior doctrina, sobre todo, la de orientación marcadamente sociológica.

2) Que la función que corresponde al "elemento formal o normativo" no debe llevar, tampoco, a la posición opuesta de eliminar de ella la relación social (elemento material), desvirtuando la significación social de la relación jurídica y reduciéndola a una entidad puramente lógica,

(23) Cfr. Federico de Castro y Bravo: op. cit. p. 621.

(24) Cfr. Norberto Bobbio: op. cit. p. 54.

(25) *Filosofía del Derecho*. 2.ª ed. Bosch. Barcelona 1961, p. 669.

conceptual, como acontece en las formulaciones extremas del normativismo de Kelsen y Schreier (26).

3) Que la relación jurídica tampoco debe entenderse como la existente entre “el sujeto y el ordenamiento jurídico”, como “una relación entre el individuo y las normas jurídicas”, como supone Cicala (27), pues ello, a parte de suponer un planteamiento falso —la relación jurídica, en cuanto relación fundada en la justicia, se da siempre entre personas y no entre personas y cosas [ordenamiento jurídico] (28) —deja abierta una vía para la confusión de la relación jurídica con el deber jurídico y con el derecho subjetivo —que constituyen simples momentos de aquella— de lo cual es muestra significativa la posición de Nawiasky. “Por relaciones jurídicas hay que entender —dice Nawiasky— tanto las relaciones jurídicas en sentido amplio, esto es, los vínculos entre los súbditos jurídicos y el ordenamiento, los deberes jurídicos, como las relaciones jurídicas en sentido estricto, es decir, los vínculos de varios súbditos jurídicos entre sí, los *derechos subjetivos*” (29). En ambos casos, advierte, “se trata de una diferente visión de la misma cosa”. “El concepto derecho subjetivo es al de relación jurídica en sentido estricto exactamente lo mismo que el concepto de deber jurídico es al de relación jurídica en sentido amplio” (30).

(26) Cfr. Hans Kelsen: *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssätze*. Tübingen, 1911, pp. 702 y ss. Fritz Schreier: *Concepto y formas fundamentales del derecho*. trad. esp. de Eduardo García Maynez. Ed. Losada, Buenos Aires, 1924, cfr. pp. 107, 112, 113, 114, 125, 126, 162 y ss. Cfr. Demófilo De Buen: op. cit. pp. 186 y 187.

(27) Op. cit. pp. 17 y ss. Sobre la posición de Cicala. Cfr. Joaquín Ferrer Arellano: op. cit. pp. 106 y ss. en especial pp. 126 y ss.

(28) Cfr. Josef Pieper: *Justicia y fortaleza*. Ed. Rialp. Madrid, 1968, pp. 37 y ss. En la doctrina española ha mantenido la posición contraria Demófilo De Buen (op. cit. pp. 188 y ss.) como expediente técnico, justificable en el plano dogmático —no en el filosófico-jurídico—, para explicar satisfactoriamente determinadas situaciones contenidas en el derecho positivo.

(29) *Teoría General del derecho*, Trad. esp. de la 2.ª Ed. alemana por José Zafra Valverde. Ed. Rialp. Madrid, 1962, pp. 309 y 310.

(30) *Ibid.* p. 231. Véanse las pp. 215-216 y 230 a 232.

La doctrina ha señalado cómo en el mismo Savigny existen momentos en que parece identificar la relación jurídica con el derecho subjetivo (Cfr. su Sistema de derecho Romano actual. I. núm. 53, pp. 259 y ss.) actitud que se manifiesta de modo más claro en la doctrina posterior a él (Oertmann, Puchta, Gierke, Ihering, Weber, De Diego...) Cfr. Federico de Castro y Bravo: op. cit. pp. 618 y 619. Nota 15. Joaquín Ferrer Arellano: op. cit. pp. 162 y ss.

Relación jurídica y derecho subjetivo parecen confundirse también en el pensamiento de Del Vecchio. Cfr. op. cit. pp. 394-402 y 403.

Federico de Castro señala por su parte que entre relación jurídica y derecho subjetivo no existe más distinción que la que media entre el “género” y la “especie”. Cfr. su *Compendio de Derecho civil*, 5.ª Ed. Madrid, 1970, pp. 126 y 130.

También se ha identificado la relación jurídica con los “efectos reflejos de las

La relación jurídica no es pues una mera relación social, ni la expresión lógica de la norma jurídica, ni los vínculos específicos (deberes y derechos subjetivo) que ésta crea entre los sujetos de derecho, sino la unidad más simple en que se articula el orden jurídico determinado por la incidencia de la norma en la vida social para establecer un orden de justicia. La relación jurídica constituye así una dimensión ontológica del orden jurídico. Si en el plano de la "legalidad" el derecho no puede expresarse más que como norma, en el plano de la "eficacia" el derecho, al incidir en la vida social actuando la justicia, se manifiesta bajo la forma de relación. El derecho crea su orden constituyendo relaciones jurídicas (31).

La *relación jurídica*, en cuanto momento del orden jurídico, *supone una síntesis de factores sociológicos, dogmáticos y filosóficos*, los cuales permiten distinguir, en una reflexión sobre la misma, tres planos (sociológico, dogmático y filosófico) diferentes.

La relación jurídica, tanto si consiste en la síntesis de una relación de vida social preexistente elevada a jurídica por el ordenamiento como si se trata de una relación creada por la virtualidad misma del derecho, constituye siempre y ante todo una relación social: un tipo específico de relación social (plano sociológico).

La relación jurídica aparece determinada por la incidencia de la norma jurídica en la vida social sancionando o transformando una relación social preexistente o creando una nueva y, en todo caso, dotándola de significación jurídica (plano dogmático).

El momento de la incidencia de la norma en la vida social, que es el que determina la aparición de la reacción jurídica, supone la incorporación a la realidad social del valor de la justicia, que constituye el criterio conforme al cual el derecho trata de ordenarla dotándola de objetividad, de fijeza y de significado jurídico (plano filosófico).

En esta perspectiva filosófica, en el conocimiento de la naturaleza y de las notas de la justicia —concretamente en su nota de "alteridad" ("iustitia est ad alterum") (32)— es donde encontramos la clave para ex-

normas" (Bekker, Dnistrjansky...) Cfr. Federico de Castro y Bravo: *Derecho civil de España*. Vol. cit. p. 619, nota 1. Luis Legaz Lacambra: op. cit. p. 678.

(31) Cfr. Demófilo De Buen: op. cit. pp. 185 y 186. Luis Legaz y Lacambra: op. cit. p. 667.

(32) Cfr. Santo Tomás de Aquino: *Summa Teológica*. II-II q. 58 arts. 2 y 10.

plicar porqué el derecho sólo puede realizarse bajo la forma de relación jurídica, estableciendo relaciones jurídicas o, lo que es lo mismo, porqué la relación jurídica constituye una dimensión ontológica del orden del derecho.

