



DERECHO

EL CONCEPTO DE PERSONA EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL DE JUSTO AROSEMENA

Carlos H. Cuestas G.

Profesor,
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas,
Universidad Autónoma de Chiriquí,
David, provincia de Chiriquí, República de Panamá.
Correo electrónico: chegiuris@hotmail.com

RESUMEN

En 1853, Justo Arosemena, elegido representante de Panamá al Congreso de la Nueva Granada, presentó ocho proyectos de códigos compuestos por él. Sucesos políticos colombianos paralizaron las sesiones parlamentarias y todos sus proyectos; solo el Código de Comercio fue aprobado como ley de la República. Entre los proyectos de códigos no aprobados figuró el Código Civil, primer intento serio por dotar de un código civil a la nación colombiana.

El proyecto de Arosemena se inspira en el orden de materias del Código Civil, auspiciado por Napoleón Bonaparte, el más romano de los códigos civiles modernos.

El Código Civil de Justo Arosemena, modelo francés, reproduce la estructura del código civil napoleónico. También se asemeja al Código Civil peruano de 1852.

En el proyecto arosemeniano, las personas no son únicamente las que han nacido sino las que están por nacer. En la legislación civil posterior, el concepto arosemeniano de persona se sustituyó por un concepto abstracto de creación legal, acogido por el Código Civil chileno, influido por la tradición alemana, que lo anima, hechura de Andrés Bello. Esa tradición germánica se trasluce en el actual Código Civil de la República de Panamá, en el Código Civil del Estado Soberano de Panamá y el Código Civil colombiano de 1872.

Justo Arosemena consideraba, por el contrario, al concebido persona por nacer, titular de derechos claramente especificados.

PALABRAS CLAVES

Código Civil, Justo Arosemena, Código Civil francés, 1804, Código Civil peruano, 1852, persona nacida, concebida, tradición alemana, Código Civil, República de Panamá.

INTRODUCCIÓN

El panameño Justo Arosemena Quesada (1817-1896) fue junto a otros grandes americanos como Andrés Bello, Augusto Teixeira De Freitas y Dalmacio Vélez Sarsfield, uno de los más importantes exponentes del movimiento codificador latinoamericano.

Su incansable labor de juriconsulto fue fructífera, no sólo para su pequeño país natal, sino también para Colombia, Perú y Bolivia.¹

Elegido representante de Panamá al Congreso de la Nueva Granada presentó durante las sesiones parlamentarias de 1853, nada menos que ocho proyectos de códigos elaborados por el insigne jurista de manera completamente individual.²

Los sucesos políticos colombianos, acaecidos a raíz del golpe de estado del general Melo en 1854, provocaron la paralización de las sesiones parlamentarias y de todos esos proyectos; sólo el Código de Comercio vino a ser aprobado como ley de la República. Entre éstos, se destaca un proyecto de Código Civil, que de acuerdo a los estudiosos, parece haber sido el primer intento serio de dotar de un Código Civil a la Nación colombiana.³

¹ Además de redactar proyectos de constituciones, códigos, leyes y decretos, en su momento, para la República de la Nueva Granada, los Estados Unidos de Colombia y el Estado Soberano de Panamá, Arosemena redactó en 1866 sendos proyectos de constituciones para Perú y Bolivia. Específicamente para Perú, además, elaboró en esos años un proyecto de decreto sobre bancos y otro sobre monedas.

² El 13 de junio de 1853, el representante istmeño presentó los siguientes proyectos de códigos a la consideración del Congreso de la Nueva Granada: 1. Proyecto de Código de Minería; 2. Proyecto de Código de Enjuiciamiento en Asuntos Civiles; 3. Proyecto de Código de Enjuiciamiento en Asuntos Criminales 4. Proyecto de Código Penal; 5. Proyecto de Código de leyes complementarias del Código Penal; 6. Proyecto de Código de Organización Judicial; 7. Proyecto de Código de Comercio; 8. **Proyecto de Código Civil**. Cuestas G. Carlos H. *Romanismo y Latinoamericanismo en Justo Arosemena*, Sistemas Jurídicos, S.A. Panamá, 1991, pag. 15.

³ Illueca, Jorge, *Síntesis histórica de la Codificación civil panameña*, en **Boletín del Instituto de Legislación Comparada y Derecho Internacional**, N°.1, julio-diciembre de 1944, Universidad Interamericana, Panamá, 1945, pág. 103.

Hacia 1853, Haití, Santo Domingo, Costa Rica y Perú contaban con códigos civiles nacionales y Andrés Bello aún adelantaba su trabajo dentro de las numerosas comisiones designadas por el gobierno chileno para la redacción final del célebre código civil que serviría de modelo a tantos países latinoamericanos, inclusive a Colombia y a Panamá.⁴

Por eso resulta útil para una historia completa del subsistema jurídico latinoamericano destacar las características esenciales del proyecto de Arosemena, su influencia innegablemente romana y el concepto de persona que en él se plasma, porque ha sido precisamente en torno al mismo, en que autores, como Catalano, identifican uno de los elementos diferenciadores, entre lo que el romanista italiano denomina la Tradición ibérica justiniana y la Pandectística alemana.⁵

Este debate sobre la concepción de persona, y en particular, sobre la condición jurídica del concebido, ha opuesto a Texeira De Freitas y a Vélez frente al positivismo legal de Savigny y de Windscheid y hablando de códigos, en ciertos aspectos, al Esboco y al Código Civil argentino frente al propio Código Civil de Bello.

En este trabajo nos proponemos verificar qué posición adopta Arosemena, al ser el primero en proponer un Código Civil para Colombia, de la cual formaba parte entonces la actual República de Panamá.

II. Características Generales del Proyecto de Arosemena

Como decíamos, el 13 de junio de 1853, Justo Arosemena presenta al Congreso de la Nueva Granada, junto a siete más, su proyecto de Código Civil dividido en 3 libros, precedidos por un Título preliminar sobre la Ley, 27 títulos, 78 capítulos, 26 secciones y 1476 artículos para un total de 116 páginas impresas.⁶

Su justificación la exponía Arosemena en sencillas, pero elocuentes palabras:

Nuestra legislación civil sustantiva tiene hoy la misma base que seis siglos atrás. Las leyes de partidas son todavía la fuente prin-

⁴ El Código Civil chileno, entre otros, sirvió de modelo al Código Civil del Estado Soberano de Panamá promulgado en 1862, al Código Civil de la República de Colombia que rigió en Panamá hasta 1917 y al vigente Código Civil de la República de Panamá.

⁵ Catalano, Pierangelo, *Diritto e Persone, Studi sull'origine e attualità del Sistema romano I*, Giappichelli Editore, Torino, 1990, nota 5, pág. 195-196

⁶ Susto Lara, Juan Antonio, *Aportación a la bibliografía de Justo Arosemena*, Revista **Lotería**, 1961, pág. 142.

cipal de donde se toman las reglas de conducta de nuestra sociedad moderna, y esas leyes están en perfecto desacuerdo con nuestras costumbres, con nuestros conocimientos, con nuestra civilización y hasta con nuestro lenguaje. De aquí que muchas sean del todo ininteligibles aún para los hombres más dedicados a su estudio. Posteriormente y en distintas épocas, ese código magnífico en su tiempo, pero monstruoso en el nuestro, se ha adicionado, interpretado y alterado por multitud de actos, en que cien reyes han impuesto su voluntad, sus opiniones y la voluntad de sus favoritos, a un pueblo dócil y supersticioso.⁷

El Proyecto de Arosemena sigue de cerca el orden de materias del más romano de todos los códigos civiles modernos, el *Code Civil francés* de 1804 (*Code Napoleon*), obra de extraordinaria fundición del derecho romano y de los significativos avances del jusnaturalismo de los tratadistas franceses Domat, Portalis, Bourjon, Argous, Lleury, pero sobre todo Pothier, quien adopta el esquema gayanojustiniano con una perspectiva moderna acentuando el aspecto dogmático de la construcción conceptual de los *iura*.

Sin duda, un Código Civil hecho por juristas.

Y así como el modelo francés, que por otra parte sirve de modelo en una otra forma a todos los demás códigos civiles posteriores, y de modo particular, al de Perú de 1852, que pensamos, pudo haberle servido también de inspiración, dada la especial vinculación del jurista istmeño con esta nación sudamericana, el Código de Arosemena sigue, en sus grandes líneas, el sistema romano consagrado en el *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano .

El *Code Napoleón*, luego de un Título Preliminar sobre la Ley, en todo paralelo a los títulos de las Instituciones de Justicia, se divide en el **Libro Primero sobre las Personas** incluyendo también el matrimonio y la tutela; el **Libro Segundo de los Bienes y la Propiedad** y el **Libro Tercero De los Diferentes Modos de Adquirir la Propiedad**, incluyendo sucesiones, donaciones entre vivos y testamentos, contratos u obligaciones convencionales en general, obligaciones que se contraen sin convención (cuasicontratos, delitos, cuasidelitos) contrato de matrimonio y derechos correlativos de los cónyuges, venta, permu-

⁷ **El Estado Federal de Panamá**, reproducido en *Panamá y nuestra América*, Introducción, Selección y Notas de Ricaurte Soler, Biblioteca del Estudiante Universitario, UNAM, México, 1981, pág. 79-80.

ta, arrendamiento, sociedad, comodato, depósito y secuestro; contratos de suerte, mandato, fianza, transacción, cauciones personales en materia civil, prenda, privilegios e hipoteca, expropiación forzada y concurso de acreedores, prescripción. En otras palabras, la tripartición justiniana, pero con una serie de cambios internos, particularmente desentiéndose de los modos de adquisición, en los que se enreda la sistemática gayana justiniana.

Por su parte, el Código de Arosemena, menos extenso que el modelo francés, tiene también un Título Preliminar sobre la Ley, con un **Libro Primero De la Familia**, que incluía derechos y obligaciones de las personas según su estado natural y civil, matrimonio, paternidad, poder doméstico, Registro Civil, Consejo de Familia, Guardadores; un **Libro Segundo De la Propiedad**, que incluía cosas, propiedad, posesión, modos originarios y derivados de adquirir el dominio, entre éstos, la herencia a la que dedica varios capítulos y secciones, bienes de los cónyuges y de los hijos, servidumbres y fundaciones y un **Libro Tercero De las Transacciones**, que incluía contratos en general, contratos consensuales, aleatorios, reales, fiduciarios, colaterales de garantías, promesa, obligaciones reparatorias, prelación de los derechos y obligaciones, modo de extinción de las obligaciones.

Como podemos ver, son pocas las diferencias con el plan de materias del Código Civil francés.

De típica influencia francesa, recogida por Arosemena es la naturaleza contractual del matrimonio, la que se desvía en cierto modo de la tradición romana.

La características generales de su Código, las expresa el jurista al exponer los principios fundamentales que informaban el proyecto:

Basta decir que en él, como en los otros códigos, nada se hallará que no esté perfectamente de acuerdo con las más puras instituciones democráticas, con las más acreditadas nociones económicas y con los progresos de la civilización moderna. El matrimonio es considerado solamente como un contrato civil, sujeto en la esencia a las reglas de los demás contratos de una naturaleza análoga, todo resto de feudalismo dejado en nuestra legislación civil actual ha desaparecido de allí. La propiedad es inviolable, transmisible sin límites y susceptible de toda división y mejoras. La libertad más amplia se ha dejado para las transacciones que contraríen la moral.

*El sistema de sucesiones es sencillo y fundado en las santas máximas de la igualdad, de los afectos y de la superioridad de necesidades.*⁸

Investigaciones más recientes permiten comprobar la estrechísima relación del proyecto de Arosemena con el Código Civil peruano de 1852. La especial vinculación del jurista panameño con el Perú, donde vivió exiliado en 1842, donde ejerció el periodismo y al que viajó repetidas veces, puede explicar la influencia que el más extenso Código peruano, dividido también en tres libros (De las Personas, Cosas y Obligaciones y Contratos distribuidos en 2.031 artículos) llegó a ejercer en Arosemena.

Limitándonos por ahora a los Libros Primeros de ambos textos, destacamos sólo a título descriptivo estas coincidencias.

Ambos siguen el modelo francés de los tres libros y un título preliminar sobre la ley; subdivididos a su vez en títulos, capítulos, secciones y artículos, aunque el Código peruano expone las secciones, luego de los títulos, Arosemena las antepone a los artículos.

Pero las semejanzas son impresionantes al cotejar la denominación y el ordenado a las materias.

Así, mientras el Proyecto dentro del Libro Primero denomina al *Título Primero Derechos y obligaciones de las personas según su estado natural*», el Código peruano distribuye este nombre en el *Libro Primero* («*De las personas y sus derechos*») y en la *Primera Sección* («*De las Personas según su estado natural*»).

Esta referencia al «*estado natural*» de las personas será importante más tarde, cuando tratemos de delimitar el concepto de persona.

Luego, el Proyecto en los capítulos 1, 2, 3 y 4 clasifica a las *personas según su estado natural, nacimiento, sexo, edad y mente*, mientras que el Código lo hace en los títulos 1, 2, 3 y 4 así: *De los nacidos y por nacer, de los varones y mujeres, de los mayores y menores de edad y de los capaces e incapaces*.

⁸ Méndez Pereira, Octavio, Justo Arosemena, segunda edición, Editorial Universitaria, Panamá, 1970, pág. 52.

Los posteriores títulos (Arosemena) o secciones (Código peruano) siguen en estricto orden la clasificación, los derechos y obligaciones de las personas, según el estado civil, el matrimonio y la paternidad.

El orden cambia más adelante, al dedicar el Proyecto, el título 5 al Poder doméstico, mientras que la sección 5, la dedica el Código a los Guardadores.

Ambos textos dedican el número 6 al Registro del Estado Civil y mientras el Código termina en esta sección, el Proyecto dedica los títulos 7, 8, 9 y 10, respectivamente, al Registro Civil de Muertos, a las Disposiciones Generales sobre los Registros de Nacidos y Muertos, Consejo de Familia y Guardadores.

Nuestro estudio recaerá solamente sobre los dos primeros capítulos (nacimiento y sexo) en que Arosemena divide el Título Primero de su proyecto.

III. El concepto de persona en Justo Arosemena

Según el artículo 1 del Proyecto, *Las personas o los hombres son según su estado natural nacidos o por nacer.*

La norma corresponde al artículo 1 del Código peruano (*El hombre según su estado natural es nacido o por nacer*), pero la redacción de Arosemena parece incidir más en la identificación persona-hombre, casi para reafirmar esta ecuación tan clara a los juristas clásicos romanos.

Es el concepto antiguo y concreto de persona, fuese el hombre libre o esclavo y que Salvio Juliano equipara «*en casi todo*» a los concebidos (D, 1, 5, 26).

Escribe Catalano que la noción legislativa peruana, recogida y ampliada por Arosemena, en la que se establece esta preliminar *summa divisio* de los hombres «*según su estado natural*», anticipa a la obra del brasileño Teixeira de Freitas y del argentino Vélez Sarfield en su oposición a Savigny.

El comentarista peruano A.G. Cornejo define a la expresión *estado natural*, recogida en el Código Civil de 1852 como «*una calidad independiente de la Ley, la cual no podría como no puede ciertamente, modificarla.*»⁹

⁹ Cornejo, A. G. *Comentarios al Código Civil de 1852, I*, Chiclayo, 1921, citado por Catalano, Op. Cit. Pág. 199.

Lúcida concepción antipositivista que antepone la realidad ontológica de la persona humana a la abstracta creación de la ley de los Pandectistas.

Si bien muy cercano al Código peruano, es Arosemena quien primero fija legislativamente que las personas no son únicamente las que han nacido (“*el que ya ha salido del seno materno*», art. 2), sino también las que están por nacer (*el concebido que no ha salido todavía del seno de la madre*»).

Idéntica expresión utilizará, más tarde, Dalmacio Vélez Sarsfield al dedicar el Título Tercero del Libro I del Código Civil argentino de 1869, precisamente “*A las personas por nacer*» y en la nota al artículo 63, afirma que éstas «*no son personas futuras, pues ya existen en el vientre de la madre*”.¹⁰

Ambos, Arosemena y Vélez Sarsfield, coinciden en que se es persona, aún antes de nacer, dando continuidad a la larga tradición justiniana.

En el artículo 3, refiriéndose a las personas nacidas, el jurista panameño especifica los derechos que la ley les reconoce, a saber:

1. *el de alimentos;*
2. *el de ser llamados conforme a este Código, a la sucesión de sus padres o parientes;*
3. *el de protección que le deben los jueces o funcionarios públicos;*
4. *el de ser capaces de poseer y de adquirir por medio de sus padres o guardadores.*

Aquí el jurista tiende a hacer de su proyecto una ley docente, si se quiere, pues mientras que el Código peruano reconoce al hombre «*desde que nace*», «*los derechos que le declaran las leyes*», Arosemena prefiere exponer uno a uno esos derechos.

La razón la encontramos en su persistente intención de hacer de las nuevas leyes instrumentos sencillos, fácilmente comprensibles que superen de una vez por todas la confusión normativa del período colonial.

Existe en esta norma una clara influencia justiniana.

¹⁰ *Código Civil con las notas del Doctor Vélez Sarsfield*, Códigos y leyes usuales de la República Argentina, Félix Lajouane, editor, Calle del Perú, 53, Buenos Aires, 1888, pág. 16.

Las personas nacidas vivas («*que viven*») son titulares de esos derechos «*por el sólo hecho de haber nacido*». Es ésta, exactamente, la antigua regla sabiniana consagrada por el propio Justiniano en un rescripto a Juliano, Prefecto del Pretorio, según la cual se rompía el testamento que ignoraba a un hijo concebido, si éste nacía vivo, aunque no hubiese emitido voz y aunque hubiese muerto inmediatamente, siempre y cuando no fuese «*monstruo*» o «*prodigio*» alguno (C. 6, 29, 3).

Este último requisito que sí exige el Código peruano («*que tenga figura humana*, art. 4) no lo impone Arosemena, quien deja la interpretación de lo que naturalmente somos los hombres a la prudente discreción del juez, eliminando así inútiles casuismos.

El Proyecto se refiere a las personas no nacidas («*o por nacer*») en los artículos 4 y 5. El artículo 4 dice: «*Los no nacidos son reputados como nacidos para todo lo que les favorece y así gozan de los derechos especificados en el artículo anterior*».

El artículo 5 expresa: «*Para que el no nacido conserve después de nacer estos derechos, i transmita el de que le sucedan*», es necesario que sobreviva veinticuatro horas después de su nacimiento, sin defecto orgánico que le impida vivir por el término ordinario de la vida del hombre».

En el artículo aparece diáfana la recepción de los fragmentos jurisprudenciales de Salvio Juliano, Paulo y Celso, a su vez recogidos por la Comisión Justiniana en el Digesto e incluso del solitario paso en que Gayo, en sus *Institutas* (1,147) equipara los concebidos a los nacidos «*para todo lo que les favorezca*».

Es posiblemente Paulo, con quien se asemeja más la redacción del artículo 4. Según el jurista del siglo III: «*Se protege al hijo concebido como si hubiese nacido siempre que se trate de sus ventajas propias pues antes de nacer no puede favorecer a tercero*». (D, 1, 5, 7).

Pero es interesante anotar que mientras el jurista romano y el Código peruano («*art. 3: Al que está por nacer se le reputa nacido, para todo lo que le favorece*»), se refieren en forma genérica a esos derechos, Arosemena es más incisivo al plantear que *las personas por nacer* («*los no nacidos*»), gozan como los nacidos, de los mismos derechos especificados en el artículo 3.

Y he aquí donde surge la importante proyección de esa equiparación, aún para nuestros días.

Al sustentar que las personas por nacer tienen derecho, por ejemplo, a alimentos, Arosemena permitía justificar desde entonces, lo que hoy se considera un avance de nuestros tiempos: la concesión de la pensión alimenticia prenatal como efectiva protección de la vida del que está por nacer, actualmente consagrado en el numeral 4 del artículo 377 del Código de la Familia de 1995, (“*Tratándose de menores, todo lo necesario para lograr su desarrollo integral desde la concepción*”), pero que durante años, sólo a través de una interpretación extensiva y de manera excepcional se podía otorgar.¹¹

Al establecer el nacimiento como requisito «*para que el no nacido conserve después de nacer estos derechos*» (los especificados en el artículo 3), «*y transmita el de que le sucedan*», Arosemena se desvía de la tradición justiniana y acoge la doctrina de la viabilidad propia del derecho histórico español.¹²

Para estos efectos, «*es necesario que (el no nacido, después de nacer) sobreviva veinticuatro horas después de su nacimiento, sin defecto orgánico que le impida vivir por el término ordinario de la vida del hombre*».

Obsérvese que esa viabilidad no se exige para la adquisición de la personalidad natural, lo que entraría en contradicción con el artículo 3 («*por el sólo hecho de haber nacido*»), sino que se exige para los efectos de conservar los derechos allí especificados y el de la propia sucesión.

Para estos mismos efectos, el Código peruano (art. 40) diferencia *el nacido, del que está por nacer* y añade como requisitos que el nacimiento se verifique seis

¹¹ El artículo 43 del Código Civil panameño establece: *La Ley protege la vida del que está por nacer. El Juez en consecuencia, tomará a petición de cualquier persona o de oficio, las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra...*” Solo su interpretación extensiva permitió a los jueces panameños durante mucho tiempo, conceder las llamadas pensiones alimenticias provisionales prenatales hasta la aprobación del Código de la Familia en 1995.

¹² El artículo 107 del Código Civil español comentado en 1852 por García Goyena, establecía que *para los efectos legales, solo se reputa nacido el feto, que desprendido enteramente del seno materno., nace con figura humana y vive cuarenta y ocho horas naturales (Cfr. Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español, por el Excelentísimo D. Florencio García Goyena, I y II, Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial, 1852, pág. 121, pero con anterioridad, la Ley 3 de las llamadas Leyes de Toro (posteriormente recopilada 2, título 5, libro 10), exigía que “había que nacer todo vivo en tiempo que podía vivir naturalmente; vivir veinticuatro horas naturales y ser bautizado, plazo que terminó por adoptar el artículo 30 del Código Civil español.*

meses (desde) su concepción y que tenga figura humana para que ambos (nacido y por nacer) conserven y transmitan esos derechos.

En realidad, la diferencia de Arosemena entre la conservación de los derechos previstos en el artículo 3 y el de la propia sucesión, se explica en que no todos los derechos especificados en ese artículo pueden ser objeto de sucesión hereditaria. Solamente lo es el derecho previsto en el numeral 4, («..poseer y adquirir por medio de sus padres o guardadores»).

Los 3 derechos anteriores se extinguen por la muerte por ser personalísimos.

También por el estado natural y por el sexo, el proyecto de Arosemena clasifica a las personas como varones y hembras (art. 10).

A ambos les reconoce «*los mismos derechos y obligaciones*», salvo las excepciones especificadas en el mismo Código. No hemos encontrado muchas, al menos en este estudio preliminar del Libro Primero. Sólo en el artículo 9 observamos que en el supuesto de que en un mismo parto nazcan dos criaturas de sexos diferentes.

Aquí el Proyecto establece la presunción legal de que primero nació el varón («*el varón se supone nacido antes que la mujer...*»), pero en todo caso «*se consideraran iguales para los efectos civiles*».

Finalmente, vale la pena mencionar un último rasgo de la influencia del Derecho Romano en el Proyecto de Arosemena.

Curiosamente al clasificar a las personas por su edad (art.16), el Proyecto considera mayores a quienes «*han cumplido veinticinco años cuando vive el padre*», siendo ésta la idéntica regla seguida por el Derecho Romano que establecía, en esa misma edad, la plena capacidad comercial y delictual (pubertad) del hijo de familia.

IV. El concepto de persona en la Legislación Civil posterior

El Proyecto de Arosemena no pudo concretizarse en una ley, pues solamente el proyecto de Código de Comercio vino a ser aprobado como ley de la República, permaneciendo los otros proyectos intactos, aunque fueron aprobados en primer debate en la Cámara de Representantes.

Por esta razón, su concepto de persona, de clara continuidad justiniana, fue sustituido en los códigos civiles que rigieron en Panamá por un concepto abstracto de creación legal, acogido por el Código Civil chileno, bajo la influencia de la Pandectística alemana y en particular de Savigny.

Para el Código de Bello, «*la existencia legal de toda persona, principia al nacer...*» (art. 74); *La ley protege la vida del que está por nacer* (art. 75); *Los derechos que se deferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiere nacido y vivido, estarán suspensos... hasta el nacimiento...*»; *el nacimiento constituye un principio de existencia...* (art. 77).

Estas disposiciones reproducidas casi *ad literam* por los correspondientes artículos del Código Civil del Estado Soberano de Panamá, sancionado el 23 de octubre de 1860 y que rigió hasta 1886; del Código Civil colombiano de 1872 que rigió de 1886 a 1917 en el Istmo y del actual Código Civil de la República de Panamá vigente desde entonces han acogido la teoría de la ficción de Savigny sobre los derechos del concebido restringiendo así el concepto de persona que, en la continuidad de la tradición romana, plasmaba Arosemena.

El concebido no es persona por nacer, autónoma titular de derechos específicos, puesto en el mismo plano que el ya nacido.

Sólo si llega a nacer, aunque fuese un momento separado del vientre materno, se le tendrá por nacido para los efectos que le favorezcan.

Es cierto que la «*ley protege la vida del que está por nacer y que el juez tomará petición de cualquier persona o de oficio las providencias convenientes para proteger la existencia del no nacido*» (art. 43 C. Civil panameño), pero sólo a través de una interpretación extensiva y hasta forzada de esta norma se pudo, hasta la aprobación del Código de la Familia de 1995, llegar a una protección adecuada del *nasciturus*.

Justo Arosemena, por el contrario, consideraba al concebido persona por nacer titular de derechos claramente especificados.

Ni siquiera el proyecto de nuevo Código Civil panameño, preparado por el Dr. Narciso Garay en 1970, pudo librarse de la centenaria influencia pandectística.

Los artículos 6 al 9 del Capítulo Segundo De las personas Naturales reproducen el mismo esquema y la teoría de la ficción sigue campante.¹³

Qué importante es que a doscientos años de su natalicio, se esté volviendo la mirada para reevaluar.

SUMMARY

THE CONCEPT OF PERSON IN JUSTO AROSEMENA'S PROJECT OF CIVIL CODE

In 1853, Justo Arosemena, elected representative of Panama in the Congress of New Granada, presented eight projects of codes written by himself. Colombian political events paralyzed the parliamentary sessions; only the Code of Commerce was approved as law of the Republic. Among the projects of non approved codes was that of Civil Code, first serious attempt for offering a Civil Code to the Colombian nation.

Justo Arosemena's project is inspired, in the subjects order, by the French Civil Code, of 1804, auspiced by Napoleon Bonaparte, the most roman of modern civil codes.

Justo Arosemena's code, less extensive than its French model, reproduces the structure of Napoleonic Civil Code. In addition, it resembles to the Peruvian Civil Code of 1852.

In Arosemena's project, persons are not only those who were born, but also those that are going to born. In the civil legislation written afterwards, Arosemena's idea of a person was replaced by an abstract concept the of legal origin, influenced by the German tradition, that appears in the Chilean Civil Code, prepared by Andrés Bello. That German tradition is adopted by the current Civil Code of the Republic of Panama, the Civil Code of the Sovereign State of Panama and the Colombian Civil Code of 1872.

¹³ **Proyecto de Ley de Introducción y Código Civil**, preparados por Narciso E. Garay, Miembro de la Comisión Codificadora, Panamá, 1970 - **art. 6** *La existencia legal de la persona natural comienza con el nacimiento, esto es desde el instante en que vive desprendida completamente del seno materno ... art. 8:* *El concebido se tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables, a condición de que llegue a nacer...*

Instead, Justo Arosemena considered that a person conceived to be born possesses clearly specified rights.

KEY WORDS

Civil Code, Justo Arosemena, French Civil Code (1804), Peruvian Civil Code (1852), person, born, conceived, rights, German tradition, Panamanian Civil Code (1917).