

que estamos formados, ora no viendo en la vida social nada superior á la voluntad libre, sin más límites que los que le imponga la razón individual.

Trasciende este error á la determinación del principio fundamental orgánico de las sociedades humanas, y por indeclinable consecuencia á la organización de las instituciones creadas para el desenvolvimiento de nuestra vida física, intelectual, política y religiosa; y él es el que origina y mantiene las tendencias á la destrucción de la organización social existente, y el que alimenta, con la esperanza de mejoramiento de la condición social, el mal-estar moral y el espíritu de rebelión del hombre de nuestro siglo. Formado lealmente este convencimiento, que quisiera fuese también el vuestro, ¿qué he de añadir, señores? Sólo una palabra: el primer deber del hombre y del ciudadano es adherirse y servir á la verdad.

He dicho.

## II

### EL CONCEPTO FUNDAMENTAL DEL DERECHO EN SU DESARROLLO CIENTÍFICO EN EL SIGLO XIX (1)

POR

MANUEL DURÁN Y BAS

## III

### ORIGEN Ó FUNDAMENTO DEL DERECHO

El concepto fundamental del Derecho se desenvuelve en tres ideas capitales que constituyen las tres grandes interrogaciones

---

(1) Fragmentos que hemos extraído del discurso inaugural, leído el día 1 de octubre de 1877, en la solemne apertura del curso académico ante el claustro de la Universidad de Barcelona, publicado en sus citados *Escritos*, I serie, *Estudios Jurídicos*, Barcelona, librería del editor D. Juan Olivares, 1888, págs. 203-244.

de la investigación científica. El Derecho existe: ¿cuál es su origen? El Derecho es un principio de acción: ¿cuál es su naturaleza? El Derecho es un fenómeno social: ¿cómo se realiza? Y preguntar cuál es el origen del Derecho equivale á preguntar dónde se encuentra su raíz y fundamento; inquirir cuál es su naturaleza, es pedirle á la análisis la revelación de sus elementos constitutivos para reconstruirlo después y concebirlo de una manera sintética; querer saber cómo se realiza, es querer descubrir su fuerza interna, es decir, activa, fecundante, creadora.

A la primera de estas preguntas han dado diversas contestaciones las escuelas; pero dejando á un lado la de las que pueden apellidarse negativas, porque no ven en el derecho un principio con valor absoluto á priori, sino un simple fenómeno, un hecho sin causalidad conocida; dejando también á un lado la de la escuela utilitaria que, atenta sólo á un fin práctico, se limita á señalar la felicidad pública como objeto del legislador, y la utilidad general como criterio de legislación; dejando á un lado, finalmente, las de las escuelas escocesa y ecléctica, porque ni una ni otra han delineado de una manera sistemática, y sí únicamente como incidencia de la filosofía moral, una teoría jurídica; y la de la escuela tradicionalista, más empeñada en buscar el fundamento único de toda organización social, que el origen y asiento del principio de derecho; las respuestas de las demás escuelas pueden resumirse en cuatro grandes afirmaciones, último término á la vez que barrera de separación de sus respectivas doctrinas.

En la razón humana, en la razón personal se encuentran la raíz y el fundamento del Derecho.

El origen y asiento del Derecho residen en la voluntad impersonal, bajo las formas de voluntad universal ó de voluntad indeterminada ó sin sujeto.

El fin de la Humanidad, en las condiciones de su realización, es el que determina el principio de Derecho.

El Deber y el Derecho son correlativos: ambos forman el orden moral estatuido por Dios, que ha establecido el orden general del universo.

La primera afirmación es la de Kant, de Fichte, de todas las escuelas individualistas ó subjetivas; Schelling, Hegel y todas las escuelas abiertamente panteistas desenvuelven la segunda; la tercera es la de Krause, de Leroux y de cuantos, á fuerza de querer sublimar la naturaleza humana, como que la divinizan; las escuelas éticas, en sus diversos matices, sustentan la cuarta.

¿Cuál es el respectivo valor científico de estas afirmaciones?

Aparecida sin eco la teoría jurídica de Krause al comenzar el presente siglo, sólo después de corrido el primer tercio de él ha sido popularizada fuera de Alemania por un escritor de clarísimo ingenio, menos profundo que metódico, menos original como pensador que hábil y discreto como expositor, Enrique Ahrens. El favor de que ha gozado el krausismo en España le hace digno de que la atención se fije en su valor científico.

El fundamento del Derecho, dice el discípulo de Krause, se encuentra en la naturaleza humana: de esta debe deducirse la noción del *bien*, que es la regla y el fin del Derecho. El hombre, colocado en la cima de la creación, es el resumen y conclusión de ella. Capaz de referir todos los hechos y fenómenos á leyes, todo lo finito y relativo á un Infinito y Absoluto por medio de la razón, cuyo origen debemos referir á dicho Sér Infinito y Absoluto, del que es una fuerza particular individualizada, personificada en el espíritu, concíbese como una personalidad, porque todo el ser y actividad del espíritu se resumen en la unidad del yo por medio de dicha fuerza, la cual es igualmente la causa de la perfectibilidad infinita de todas nuestras facultades.

Todo lo que se realiza en la vida de un sér conforme á la naturaleza, añade Ahrens, es un bien: y de la misma manera que todos los séres de diversas clases y grados forman el orden universal, cuya última razón está en Dios; todas las especies de bienes ordenadas entre sí tienen su origen en Dios, que es el Bien Supremo, porque encierra en unidad y plenitud infinitas todo el sér, toda la esencia, de la cual, en grados diferentes, todos los órdenes de existencia participan. Todos los fines del

hombre, esto es, la vida en sí misma, en sus cualidades, en sus facultades, y en el trabajo humano, y las relaciones en que entra con la naturaleza y sus semejantes, se refieren á una unidad de fin, que es el de la Humanidad, el cual consiste en el cumplimiento del bien, á la vez divino y humano; y de la necesidad de que estos fines puedan ser consagrados en los diversos géneros y grados de la sociabilidad bajo un orden común nace el Derecho como principio que arregla todas las relaciones sociales.

Quando se compara el *sistema orgánico y armónico del Derecho y del Estado*, según así lo califica la escuela krausista, con los anteriores sistemas bajo el punto de vista del progreso en la determinación del origen y fundamento del Derecho, resaltan dos afirmaciones principales, como puntos de partida; primera, este fundamento se encuentra en la naturaleza humana; y, segunda, el derecho se deduce de la noción del bien. Así es que en el sistema de Krause, sin desdeñarse el elemento metafísico, se da la importancia que le corresponde al elemento psicológico, para llegar á la deducción del principio de derecho.

Pero, ¿cómo comprende la naturaleza humana este sistema? No limitándose á ver al hombre como hecho á imagen y semejanza de Dios, sinó afirmando que es imagen *perfecta* de El; no contentándose con llamarle la cima de la creación, sino el resúmen y conclusión de la misma; no bastándole con considerarlo como reflejo en pequeño del mundo entero, sino sentando que la razón, cuyo origen debemos referir al Infinito y Absoluto, *es una fuerza particular, individualizada, de este Sér, personificada en el espíritu*. Esto no es levantar el pedestal en que reposa la personalidad humana; es quitarlo de la tierra donde tiene la fragilidad de todas las cosas creadas, para colocarlo en el cielo, donde descansa en su trono el Infinito. Pues bien: más allá de la tierra está nuestro destino; está la causa, no la esencia de nuestro sér; y si es espiritual é inmortal nuestra alma, no es como parte sustancial de la Divinidad, sino como condición para poder aspirar á la contemplación directa de Dios cuando, desprendida de su envoltorio perecedero, pueda presentarse en las divinas moradas con el merecimiento de haber guardado fielmen-

te la ley de la naturaleza. En la afirmación de Krause descúbrese la cercana reminiscencia de Schelling y de Hegel; y así vienen á confirmarlo las siguientes palabras de Ahrens: «todas las especies de bienes, ordenadas entre sí tienen su origen en Dios, que es el Bien Supremo, porque encierra en unidad y plenitud infinitas todo el sér toda la esencia, *de la cual en grados diferentes todos los órdenes de existencia participan*». El panteísmo, pues, se halla en el fondo de la doctrina krausista.

Este carácter se revela aún más claramente cuando se quiere lo que es *bien* según Krause. El hombre, para éste, vale más que como individuo, como representación de la Humanidad. La especie humana no es como las demás especies de séres: forma una unidad con vida que se dilata y perfecciona á través de los tiempos, y á despecho de la diversidad de los lugares. Existe con un espíritu propio que la anima; de las palabras de Krause y de los expositores de su doctrina colígese que se le atribuye la inmortalidad. ¿Cómo la conseguirá? Perfeccionándose hasta lo infinito, porque, según Ahrens, siguiendo las huellas de su maestro, «la razón es la causa de la perfectibilidad *infinita* de todas las facultades del espíritu»; de suerte que, cuando el propio escritor nos dice, hablando del bien, que todos los fines del hombre «se refieren á una unidad superior de fin, el de la Humanidad, que consiste en el cumplimiento del bien á la vez divino y humano», deja comprender que la Humanidad, por el elemento de perfectibilidad infinita que tiene, puede desarrollarse infinitamente hasta realizar por completo el bien que, si es divino y humano á la vez, no puede serlo por otro motivo que la unión sustancial de lo humano con lo divino. Por esto Ahrens, retrocediendo hasta Wolf, pero con intención más profunda que el discípulo de Leibnitz, señala la perfección infinita de la personalidad y de la sociedad humanas como el fin general del Derecho.

Todo el valor científico que en la teoría de Krause tiene la afirmación de que el Derecho es un elemento eterno del orden moral, lo pierde al determinar la naturaleza del hombre y de la sociedad y su respectivo destino. La Humanidad, según la es-

cuela krausista, ni mora únicamente en la tierra, ni concluye su desenvolvimiento en ella: según Tiberghien, la Humanidad universal es la que vive en los planetas habitables; y Ahrens, eco fiel de su maestro, nos dice que el espíritu, participando de lo absoluto por la razón, está penetrado, en su sér y en su actividad, de un elemento infinito y eterno que le comunica el impulso incesante de extender á lo infinito el dominio de su acción, y que este elemento *eterno é infinito* asegura al espíritu una *perfección infinita más allá de esta vida terrestre, por una inmortalidad personal que será un crecimiento y elevación continuos del mismo*. Si existe, pues, este elemento *eterno* en el espíritu humano ha de haber sido increado; si este elemento es infinito y asegura una perfección infinita al espíritu, posee éste uno de los atributos de la Divinidad; por lo cual no es agravio á esta doctrina decirle que si, según ella, la naturaleza humana es una parte de la misma esencia de Dios, vuelve al subjetivismo de Fichte y al ontologismo de Schelling á pesar de que los combate, como lo ha hecho observar un ilustre filósofo español contemporáneo (2).

Frente á frente de estas escuelas se levantan las que, léjos de eliminar el concepto ético del jurídico, los enlazan; que en vez de separar el principio religioso del moral, los reunen. Al elevarse estas escuelas á las razones primeras en materia de justicia jurídica que es, según Rosmini, lo que constituye la filosofía del Derecho, observan que en la verdad religiosa se encierran como en su propio contenido la verdad moral y la verdad jurídica, y que en Dios, autor de las leyes físicas dictadas para la regularización de los fenómenos de la naturaleza, se encuentran el origen y el objetivo final de las leyes á que deben acomodarse en su actividad libre los séres dotados de razón en la inmensa variedad de relaciones que la no menos inmensa variedad de necesidades propias de su triple naturaleza engendra. Son diversas estas escuelas por sus puntos de partida, idénticas por el de

---

(2) El padre Ceferino González, actualmente Arzobispo de Sevilla, en su notable obra, *Filosofía elemental*.

su convergencia; y bajo este solo punto de vista, pues no son igual aceptables todas sus doctrinas, me he de fijar, para no multiplicar citas y prescindiendo de todo orden cronológico, en las teorías de Trendelenburg, el filósofo racionalista de Stahl, el cristiano protestante, y de Taparelli, el cristiano católico.

La afirmación fundamental del sabio profesor de Berlín se resume en estas palabras suyas: «la esencia del Derecho descansa en la moral». Para demostrarlo investiga el principio jurídico bajo el triple aspecto ético, físico y lógico; el primero, para conocerlo en su elemento psicológico; el segundo, para comprenderlo en su elemento coactivo; el tercero, para descubrir su elemento metódico; y sentado que la ética presupone la psicología, la cual constituye el punto más alto de la vida orgánica, y la psicología presupone la metafísica, la ciencia de la idea, que es el último vínculo de toda necesidad, dice que el principio de Derecho debe buscarse en la ética, porque ésta constituye la idea fundamental del todo. El que separa el Derecho de la moral, dice, no lo considera sinó bajo un solo aspecto; esta separación es moderna, pues Platón y Aristóteles han tratado siempre ambas ciencias en su unidad, y aun en la cuna de la ciencia del derecho natural ni Grocio ni Puffendorf las han separado.

Concebidos el organismo del mundo teleológicamente ó sea con relación á su fin interno (*causa finalis*), y el hombre como un sér orgánico que sólo en la sociedad se eleva, emancipa y desenvuleve, resulta, en la determinación del principio jurídico, que el hombre debe realizar la esencia humana y ser el órgano adecuado de su idea, expresándola bajo sus aspectos de bueno, bello y verdadero; de suerte que el bien perfecto comprende lo bueno de la voluntad, lo verdadero; del concepto y la belleza de la representación. La sociedad es también un organismo ético; y el individuo, al igual que todo conjunto ético, es el órgano de la idea y el instrumento de la voluntad divina, por lo que en este sentido el concepto ético entra en el concepto religioso. En esta forma fundamental de la Ética el Derecho, conservando y desarrollando las relaciones morales ó sea los bienes éticos, nace del mismo espíritu de cual nacen los deberes para proteger las

condiciones en qué realizar lo que es ético. Los derechos en sentido subjetivo ó como cualidad inherente á las personas se fundan en los mismos principios internos de la moralidad de los cuales los deberes derivan. Por esto es que «los derechos y los deberes, —palabras textuales de Trendelenburg,— son un producto simultáneo de la Idea, y los derechos acompañan á los deberes, porque sin derechos sería imposible el cumplimiento del deber».

Stahl, de quien dice Ahrens, nada afecto á sus doctrinas, que es el escritor que en los tiempos modernos ha profundizado más la razón de la existencia del Derecho, afirma que el principio jurídico se deduce del orden real y concreto de la vida (la estructura y la economía del comercio humano), instituido por un poder superior á los hombres con la ley ética permanente en cada una de sus relaciones. El último motivo práctico de ella no es otro que reconocer como principio del orden jurídico la ley interna y necesaria de las relaciones de la vida, y no ya únicamente el Derecho de los hombres. Esta ley introduce en el comercio humano y en el Derecho el pensamiento de un orden superior y el contenido ético de este orden, sin perjudicar el principio de la personalidad ni el del Derecho humano, los cuales son un lado esencial de este orden y su contenido. El Derecho, que es un principio sustancial, porque es la *norma de todas las relaciones fundamentales del comercio humano*, tiene como esencia el *Ethos objetivo*, que es la *forma ética de las relaciones de la vida, la efectucción constante de las ideas éticas en la vida humana*, en cierto modo la encarnación de ellas; y la ley de las relaciones de la vida puede definirse: «la idea que gobierna la economía universal de todas estas relaciones, el destino dado por Dios á las mismas, y la vocación puesta en los hombres por medio de ellas.»

Oigamos ahora, en representación de la filosofía católica, á Taparelli d'Azeglio. Todo tiene un fin en el Universo, el cual es creación libre de la Inteligencia infinita. El fin de cada sér se conoce por las facultades primitivas de su naturaleza. Este fin es su bien, cuya consecución forma la perfección de su ten-

dencia; y en todo sér compuesto deben existir ciertas leyes del orden establecido por su Criador, de cuya observancia depende su perfección. La naturaleza humana, de la que es cualidad la inteligencia, tiende á un bien ilimitado. Pero la voluntad no puede encontrar reposo en ningún bien creado: sólo puede encontrarlo, como objeto final, en el Bien increado, obrando según el orden de la naturaleza; y la razón, poniendo de manifiesto este orden, impone moralmente á la voluntad una especie de necesidad, á la cual puede resistir materialmente: esta necesidad es el deber moral, que nace de la naturaleza de la voluntad bajo la influencia del Bien infinito, y la dirección de la razón dependiente del Ordenador Supremo del Universo. La primera norma de las acciones humanas en las diversas relaciones del hombre en el orden moral es el obrar bien; y puesto el hombre en sociedad, la cual es la cooperación concordante de los hombres hácia un bien común, porque en la naturaleza humana hay un elemento de sociedad universal, encuentra en la acción de la misma, que debe dirigirse á lo honesto, ordenados directamente los actos externos. En ella, en cuanto se encuentran en contacto dos hombres, puede cada uno, con la fuerza moral que tiene, mover á otro á llenar hácia él los designios del Criador: y del deber de cooperación real nace el orden real, y de éste el derecho. Derechos y deberes son correlativos, y ambos ligan á las partes en fuerza del orden.

En las afirmaciones de las escuelas espiritualistas, ya puramente filosóficas, ya cristianas, los elementos de verdad se presentan sin las exageraciones bastardas del subjetivismo, y sin los extravíos panteistas del objetivismo de otras escuelas. No niegan, ni ¿cómo hacerlo? el valor de la razón; pero no admiten que sea legisladora, sinó intérprete de las reglas del orden moral. Reconocen que la razón y la voluntad libre constituyen la esencia de la personalidad humana; pero no proclama la autonomía de la voluntad, porque un sér sujeto á la ley que otro sér superior le ha impuesto no puede ser independiente, absoluto en su pretendida soberanía. No niegan, y ántes bien reconocen, la objetividad del principio jurídico; pero no le colocan en la voluntad

colectiva impersonal, sino en la voluntad de un sér personal que ha creado el mundo moral de la misma manera que el mundo material que conocemos por los sentidos. Menos aún niegan, y por el contrario reconocen y afirman, que de lo Infinito sale lo finito; pero no de la manera que lo abstracto se concreta, ni con la oposición de lo universal á lo particular, sinó de la manera que la Omnipotencia crea: con plenitud de Poder, con distinción de sustancia, y con limitación en la existencia. Así mismo afirman que tiene un bien señalado todo sér, y que con la idea de la realización de ese bien se enlaza, para su deducción racional, el principio del Derecho; pero este bien, de perpétuo carácter ético, es lo que sirve de elemento generador y de fuerza esencial al Derecho sin poder reposar sobre otra base, ni desenvolverse bajo otra influencia. También afirman que el Derecho es un elemento del orden moral del Universo; mas porque hacen esta afirmación no encuentran el principio ni el fin del Derecho en ninguna razón puramente humana, sinó en un fin superior que tiene su cumplimiento más allá de esta vida donde encuentra término y remate nuestro destino. Es también para estas escuelas elemento esencial para la existencia del Derecho la sociabilidad; pero ésta no es sólo una cualidad de nuestro sér, sinó que se manifiesta en la existencia necesaria de la sociedad, con leyes naturales y fin propio, de igual carácter ético que el fin del individuo. En una palabra: el Derecho, como dice Rosmini, se funda en el principio y la esencia de la normalidad, cuyas leyes son eternas y se presentan con el carácter de necesidad subjetiva; sin que pueda quebrantarse la relación del principio moral con el principio religioso, porque la primera ley moral tiene la forma de un mandato de Dios, y del principio religioso nace la actividad moral de la humanidad.

Así que puede sentarse como verdad científica para la deducción del principio de Derecho.

Que existe un orden moral, cuyo autor es Dios y cuyas leyes por lo mismo son invariables y eternas;

Que el hombre conoce por la razón la existencia del orden moral y sus leyes; y cumpliéndolas su voluntad libremente, co-

mo principio interno de sus actos, dá forma ética á las relaciones todas de la vida humana;

Que la realización de la ley moral es el bien del hombre ó su fin, ya en su vida como individuo, ya en la del todo orgánico, ó sea la asociación civil, en cuyo seno existe y se desenvuelve;

Y que el Derecho nace como el deber, del fin humano ó sea de la ley moral ó principio interno de nuestros actos.

#### IV

#### NATURALEZA DEL DERECHO

Antes he refutado, aunque en concisos términos, el fundamento de la doctrina hegeliana; y al examinar ahora en su contenido lo que es el derecho, mientras de un lado no veo en la misma sinó un progreso sobre la teoría kantista, el que más arriba he señalado, encuentro un palpable retroceso, no solo relativamente á la propia teoría, sinó respecto á las sustentadas en siglos anteriores. El defecto que Ahrens con sobrada razón señala á la doctrina de Kant, es igualmente aplicable á la de Hegel: una y otra solo presentan el Derecho bajo un carácter negativo, el de la prohibición. Hegel dice sin rodeos lo que en la teoría kantista se concibe por una deducción rigurosamente lógica. Pero en la doctrina hegeliana queda rebajada la dignidad humana, que en la de Kant se enaltece aunque fuera de toda razón y medida. ¿Qué importa que la voluntad determinada, especificada, individual, sea la manifestación de la Idea, de la voluntad superior concebida en estado de indeterminación? La personalidad, como dice Stahl, es más que un grado de mediación, que un simple instrumento, que un *punte de paso* para que venga á existir el *impersonal*, para que se distinga por sí; esto es no obstante lo único que le reserva Hegel. No es el hombre, según el hegelianismo, un ser finito que comprende

por la razón y realiza por la voluntad los preceptos del Sér Infinito: es parte de este Sér; determinación transitoria de su realidad en el orden del tiempo; simple manifestación parcial de su naturaleza; fragmento de su poder para confundirse en su sustancia. Podrá, pues, el Derecho, considerado en su carácter externo, aparecer como una facultad, y por lo que nos dice Hegel podrá esta facultad ejercerse para que los intereses particulares, para los objetos y fines que se proponga el que la usa; pero en realidad la subjetividad del derecho, no sólo será meramente formal, sinó aparente; sólo existirá para confundirse en lo absoluto. Doctrina verdaderamente panteísta el hegelianismo, concédalo o no su fundador, lleva al propio tiempo el fatalismo en su seno; la libertad no existe puesto que sus manifestaciones no son sinó el acto de evolución de lo Absoluto; de forma que puede decirse, con el propio Stahl, que el juicio que en todas sus partes merece la doctrina hegeliana se encierra en esta idea capital y decisiva, común á todas las teorías similares: *en el panteísmo, la personalidad y la libertad quedan destruidas.*

Combate esta teoría el krausismo: ¿qué es para él el Derecho? Es ante todo y como primer concepto una dirección: en su significación etimológica encuéntrase confirmada esta idea, que la conciencia afirma. Además, la razón atribuye al hombre un destino cualitativamente distinto del de todos los demás seres; destino que engendra todo un sistema de necesidades, de bienes y de fines de la vida; y estos fines, que son la religión, la moralidad, el mismo derecho, la ciencia, el arte, la educación y el comercio, deben realizarse en dos géneros de esferas de la sociabilidad humana; uno que comprende las que abrazan completamente á las personas en la totalidad de sus fines como la persona individual, la familia, el municipio, la nación y la federación cosmopolita de las naciones; y otro que abarca las asociaciones especiales que se forman para los diversos fines principales, pero *particulares*, como la religión, la moral, las ciencias, las artes y, sobre todo, las económicas, el comercio y el derecho. Para que estos distintos fines y bienes en su unidad integral y en su diversidad puedan ser realizados en los varios géneros

y grados de la sociabilidad es necesario un principio que regule todas las relaciones sociales en vista del *orden* común: este principio es el Derecho. La relación en la cual los seres existen simultáneamente, ó lo que es lo mismo, se determinan recíprocamente en su existencia y acción llámase *condición*; y el organismo que ésta forma es producto de la libertad. Así que, llamado el Derecho á regular en el organismo de la vida humana las relaciones recíprocas condicionales, debe definirse el conjunto orgánico de las condiciones del desarrollo humano; ya que para cada parte y en cada materia las condiciones deben determinarse en consideración á las relaciones que sostienen con las demás partes y objetos en el organismo social.

Al comparar la doctrina de Krause con las que dejo examinadas, bien que rápidamente, hasta ahora; aquella las aventaja, primero, en considerar el Derecho como una dirección en las relaciones propias de la vida social; segundo, en asignar un fin á la exteriorización de la voluntad humana; tercero, en relacionar con el principio de sociabilidad lo que pudiera llamarse efectividad del Derecho; y cuarto, en reconocer en éste el carácter de principio de organización y de orden.

Pero en el fondo de las doctrinas de Krause se encuentran, veladas por estas ideas generalmente admitidas, aunque presentadas con un tecnicismo que les da cierto aparato de novedad científica, dos conceptos culminantes: primero, el de considerar los llamados *fines* en tan perfecta separación é independencia entre sí, que el hombre puede realizarlos ó nó sin romper la unidad de su sér; y, segundo, que la libertad organizada, pues no otra cosa que la libertad es, en el fondo, lo que apellida Krause *condiciones*, es lo que constituye el Derecho. La primera de estas ideas es tan fundamental en la teoría de Krause como que según él, el progreso jurídico consiste en la marcha hácia la absoluta independencia de los organismos para estos fines, ó lo que es lo mismo, en la sucesiva emancipación de las instituciones destinadas á la realización de cada uno de ellos. Gravísimo error contra el cual protesta la psicología. Las facultades de nuestro espíritu son diversas, pero nuestro espíritu es uno. Sentir no es

pensar; salir ó pensar no es querer. Conocer el bien no es obrarlo. Comprender y sentir las emociones que la belleza produce no es igual á investigar y amar la verdad en el exámen de todos los fenómenos que caen bajo los dominios de nuestra observación. Conocer nuestras necesidades y emplear el esfuerzo humano para satisfacerlas más ó menos espléndidamente, no es idéntico á la expansión dada consciente y voluntariamente á las más elevadas facultades de nuestro espíritu, ora para perfeccionarlas, ora para rendir con ellas adoración y homenaje al Creador. Pero el sér que siente y quiere, que conoce y ama, que lucha con las dificultades y ofrece á Dios, con su gratitud, el resultado de sus esfuerzos, es siempre uno; y lo mismo cuando se desenvuelve como potencia productora en la vida económica de las sociedades humanas, que cuando convierte las relaciones sociales en relaciones jurídicas; lo propio cuando unido con otros por la misma fe adora á Dios en la misma forma, que cuando investiga, por ejemplo, el movimiento de los astros ó pide á la electricidad sus aplicaciones, se siente como compenetrado á un tiempo mismo por el sentimiento religioso, por la conciencia jurídica, por su aptitud literaria, artística ó económica; sin comprender la posibilidad del aislamiento, de la independencía de cada una de las facultades al comunicarles la especial dirección que llamamos vocaciones de la vida.

Hay, además, otra observación más fundamental contra esta doctrina. No son de igual naturaleza todos los que Krause llama fines de la vida humana. El fin religioso, el fin ético, el fin jurídico son universales y permanentes; el fin literario, el fin artístico, el fin económico son accidentales, parciales, transitorios. El hombre no puede prescindir de los primeros sin mutilar su sér; puede, no obstante, sin adular su naturaleza, sin desviarla de su destino propio, prescindir absoluta ó temporalmente de todos ó de algunos de los segundos. Los primeros constituyen el sér moral; tienen por base el elemento sobre que descansa el concepto de su superioridad respecto á los demás séres que le rodean, y que forma para los de nuestra especie la esencia de la personalidad humana. Los segundos son una tendencia de nues-

tro espíritu, que la voluntad puede seguir, modificar ó vencer. Porque son universales el fin religioso, el ético y el jurídico, tienen leyes naturales las relaciones que su realización engendra, lo cual no acontece con los demás fines. Y porque las leyes naturales de estas relaciones universales y permanentes producen organismos naturales y necesarios la sociedad religiosa y la sociedad civil abrazan al hombre entero y en todos los momentos de la vida, y el fin puramente ético encuentra, sin necesidad de un organismo especial, su doble desenvolvimiento y garantía en la sociedad religiosa en cuanto á la vida puramente moral, y en la sociedad civil en cuanto aquel fin da contornos á lo que apellidamos las buenas costumbres (*bona mores*); al paso que para el cultivo de las ciencias ó de las bellas artes, para la explotación de la tierra ó para las transformaciones de la materia, para el cambio de los productos ó para la realización de las obras en que la aplicación de la ciencia crea las prodigiosas construcciones que son la gloria de la inteligencia humana, se constituyen asociaciones libres, múltiples por su número, independientes en su existencia, parciales en cuanto á su objetivo, temporales en cuanto á su duración, sin que abracen, ni sea necesario, toda la actividad humana; la cual forma con el conjunto de direcciones individuales lo que suele llamarse vida intelectual ó vida económica de los pueblos, las que á su vez se refunden en la vida social dentro del Estado, en el que se realizan los tres fines generales de Unidad, Justicia y Cooperación de la Sociedad civil.

La idea de la condicionalidad ha seducido muchas imaginaciones. Sin penetrar quizás bastante en el sentido en que toma Krause esta palabra, la han admitido y empleado algunos en el de medios que debe suministrar el Estado para que el sér racional pueda desenvolverse en la realización de su destino. No es esto lo único ni lo principal que Krause ha intentado significar con ella. Adviértase, de una parte, que Ahrens atribuye á Kant la introducción de dicha palabra en la noción del derecho, y que Kant la funda en la autonomía de la voluntad. Nótese, de otra, que el propio Ahrens nos dice que la condición es «la relación en la cual séres ú objetos que existen mutuamente, se

*determinan* recíprocamente en su existencia y su acción». Y obsérvese, finalmente, que, según el propio escritor, el organismo que en la naturaleza se presenta con el carácter de encadenamiento necesario de todos los órdenes es un producto de la libertad en el orden moral del hombre y de la sociedad; orden que está llamado á crear por la libertad, á semejanza de la organización establecida sólo por Dios en la naturaleza.

El Derecho, pues, según esta teoría, no es más que la libertad en un sentido algo semejante al de la doctrina kantista; el principio de que los seres se *determinan recíprocamente* en su existencia y acción no es muy diverso de la idea de la determinación de un arbitrio de acuerdo con otro arbitrio, según una ley general de libertad; y así lo confirma el que, para el krausismo, el principio completo de derecho es «el conjunto orgánico de las condiciones libres (dependientes de la voluntad) para el cumplimiento armónico del destino humano». Es además aplicable á la doctrina krausista la observación de Pablo Janet sobre la de Kant cuando dice que definir el derecho como un conjunto de condiciones es reducirlo á una abstracción, porque estas condiciones son indeterminadas y diferentes según las circunstancias, siendo así que el derecho no es una condición, ni una suma de condiciones, sino una cualidad inherente al sér moral, un verdadero poder anterior ó superior á las condiciones bajo las cuales se puede desarrollar.

Detengámonos un momento. Afirma Kant, y es exacto, que el concepto del derecho no se aplica sino á las relaciones externas, pero prácticas, de una persona con otra; afirma, igualmente, con no menos certeza, que el Derecho envuelve la posibilidad de una coacción general; afirman Schelling, Hegel y Krause contra Kant, la objetividad del Derecho; y afirma Krause que la libertad debe relacionarse con el concepto del bien. Al lado de los errores que he debido señalar en las teorías que hemos recorrido, aparecen y quedan para la ciencia estas verdades.

No son, sin embargo, completas; no son tampoco fecundas, á causa de los mismos errores en que se hallan envueltas. Sin negar, pues, porque no lo consiente la justicia, lo que han apor-

tado á la ciencia estas teorías, busquemos en las de los escritores que he apellidado espiritualistas.

Es el Estado el orden general del derecho en la teoría de Krause, según su expositor Ahrens; y abraza todas las esferas sociales y sus relaciones en tanto que presenta un aspecto que ordenar según los principios generales del Derecho. Es en el organismo social general donde aquel organismo especial cuyo fin y esfera de acción están trazados por la idea más perfecta. Este organismo debe relacionarse con las tres funciones del Derecho como principio orgánico, á saber, la de asegurar la *independencia* relativa á cada esfera de la vida, la de regularizar las condiciones de *coexistencia* entre todas ellas, y la de establecer las de *asistencia* de los hombres en sociedad; porque el Estado, teniendo su último fin en la cultura humana, tiene un fin indirecto, que consiste en la cultura social; si bien su fin inmediato, directo, es el del Derecho. Esto conduce á la necesidad de las organizaciones especiales para los llamados diversos fines de la vida, formando el sistema de estas organizaciones particulares la sociedad, y siendo puramente el Estado el orden organizado para el fin del Derecho; de forma que la acción del Estado se distingue de la de todas las esferas sociales, como la noción de *condición* se distingue de la de *causa*.

Combate Ahrens la doctrina individualista que atribuye al Estado una sola función, de carácter negativo y restrictivo, la de remover los obstáculos que se oponen al movimiento libre de la voluntad humana en cuanto no perturba la coexistencia de la libertad de los demás. Con todo, si bien admite que no debe aislarse al Estado de todos los demás fines de la cultura humana, sólo es para extender su acción á que facilite las condiciones de independencia relativa, coexistencia y asistencia á los diversos organismos especiales que deben crearse, con separación especial del Estado, para cada uno de aquellos fines, que se penetran, respectivamente, para ser como son únicamente medios del fin humano común ó general; el Derecho, ceñido á uno de aquellos fines límites respecto al llamado indirecto, carecería

de toda influencia creadora ó modeladora en gran número de instituciones sociales.

Trendelenburg expone con más acierto el principio de la realización del Derecho. Este, dice, así orgánica como éticamente considerado descansa en el concepto de un todo, formado en la comunidad social. De este modo deriva su organismo como de los individuos su potencia. Los derechos individuales, pues, no son por sí mismos sino una simple representación, si no encuentran su fuerza en un todo comprensivo que una la fuerza al Derecho y el Derecho á la fuerza. El todo originario, primera fuente de la relación jurídica, es la familia. Esta se completa en la comunidad social, la cual á la vez lo hace en el Estado, así como éste en la comunidad de los Estados; y es condición táctica, pero absoluta, cuando de Derecho se trata, que el inferior se subordine al superior. Concebido el Estado en la significación que tiene con relación al Derecho, es un todo que se ramifica en las esferas especiales, y se distingue por la legislación suprema en lo interior y por su independencia en lo exterior, defendiendo el Derecho con la fuerza. Dos elementos concurren á su formación: uno físico, la familia, que es la raíz de la cual nacen y de donde parten en su desarrollo las naciones, y otro moral, el impulso á la *autarchia*, el cual emplea el elemento individual en la representación del hombre universal. La idea del Estado es la *realización* del hombre universal en la forma individual del pueblo. El Estado en que el hombre vive es el orden ético duradero, sin el cual el hombre no es hombre. Y el hombre individual sólo es persona en el Estado.

Rectifica, pues, Trendelenburg la doctrina de Krause en la cual no sólo se distingue entre el Estado y la Sociedad, sino que se establece una separación fundamental entre uno y otra, y se limita la acción del primero á ser el orden general del Derecho. Ciertamente algo la modifica el propio Ahrens cuando señala un doble fin al Estado, uno inmediato y directo y otro indirecto y mediato, retrocediendo prudentemente ante el espectáculo del desorden social engendrado por las tendencias del individualismo contemporáneo; pero más acertado el primero, al igual que

Taparelli, Oudot y otros, que el segundo, no ve en el Estado como fin primordial el de la organización y orden, sino que á este lo considera como consecuencia de otro fin general y superior, el de la cooperación para un fin ético, la conservación y perfección del individuo y de la propia sociedad. De forma que, aun admitiendo la doctrina de Ahrens, de que entre las funciones del Estado ha de haber la de la asistencia de los hombres en sociedad, doctrina que necesita, para evitar las funestas consecuencias de su demasiada extensión, más de un correctivo (3), tengo por preferible la de Oudot que, considerando que el principio de la asistencia de un sér á otro sér es el primero de nuestros deberes (4), establece que en cuanto la dirección de este principio ha de ser colectiva y, por lo tanto, realizarse por la sociedad, existe el Derecho.

El hombre en el Estado, el Estado realizando el orden jurídico, y el orden jurídico informado por el principio ético; hé aquí, por lo que llevo dicho hasta ahora, el desenvolvimiento que ha tenido la doctrina científica sobre la realización del Derecho. Pero éste existe para el hombre, que es un ente históri-

---

(3) No son para echadas en olvido las teorías sobre el derecho al trabajo, fundadas en lo que se llama derecho á la vida, que ha proclamado el socialismo contemporáneo, y que intentó realizar la revolución francesa de 1848.

(4) Para no incurrir en error es necesario aclarar la fórmula de Oudot. Al exponer el que llama primer principio de determinación del deber, dice este escritor lo que sigue: «estamos en relación de deberes con Dios, con los demás, con nosotros mismos. Ahora bien: ¿en qué pueden consistir nuestros deberes para con los demás? ¿En hacerles daño? ¿Qué absurdo! ¿En hacerles bien? Es evidente. Así que no hay que invertir largo tiempo en encontrar en la conciencia este principio del deber: *asistencia debida por todo sér a todo sér*». Es indudable que Oudot ha querido referirse á los séres de nuestra especie, pues de lo contrario se deduciría de su doctrina que Dios, el Sér Supremo, tiene deberes para con las criaturas, y que el hombre los tiene para con los objetos de la naturaleza; sin embargo conviene precisarlo, ya que más sin duda por efecto de la expresión que por lo interno del concepto pudiera pararse á esa absurda consecuencia, que no está en el pensamiento del profesor de la Facultad de Derecho de París.

co, y se realiza en el seno de un Estado, cuya historia es uno de sus elementos de vida: esto hace necesario, para completar aquel concepto, examinar las doctrinas que se han sustentado en este siglo acerca de la manera de producirse el derecho en cada pueblo.

No hay necesidad de buscar la filiación de la escuela histórica; es harto conocida, y aún puede añadirse que es más conocida la historia que la verdadera doctrina de esta escuela. A menudo ha sido presentada de una manera incompleta y con juicio adverso preconcebido; de suerte que se la ha confundido con la escuela tradicionalista, siendo así que para ella la tradición no es la base del sistema, sino un elemento de transmisión del espíritu propio de cada pueblo, y aún no único y exclusivo. Oigamos, pues, á Savigny, jefe reconocido de la escuela; y oigámosle despues de cesada la polémica que sostuvo con aplicación puramente al Derecho nacional de Alemania (5). Hé aquí en compendio su teoría general.

Si se investiga cuál es el sujeto en cuyo seno tiene realidad el derecho positivo se encuentra que es el pueblo: en la conciencia común de éste vive el derecho positivo, y en este sentido puede llamársele *Derecho del pueblo*. Donde comienza la historia fundada en documentos; encuéntrase en todos los pueblos un derecho positivo ya existente, cuyo origen va más allá de los tiempos históricos; y guardan con él analogía diversos rasgos característicos de cada pueblo, los usos de la vida común

---

(5) En el prólogo de su *Tratado de Derecho Romano* dice Savigny que no subsisten ya los motivos que han hecho emplear el nombre de escuela histórica á los principios sostenidos en la polémica á que me refiero en el texto; rechaza el cargo de que dicha escuela haya presentado la forma antigua del Derecho como el tipo absoluto é inmutable para el presente y el porvenir; y lamenta la separación de la teoría y de la práctica, calificándola del mal que trabaja al Derecho moderno y para el cual no encuentra remedio sino en el restablecimiento de su unidad natural. Estas ideas demuestran que las doctrinas de Savigny y su escuela, háyanse ó no modificado después de la polémica sobre codificación del Derecho alemán, no deben examinarse y juzgarse según los escritos de la primera época, sino conforme se exponen en la segunda.

y, sobre todo, la lengua, cuyo origen también se oculta más allá de aquellos tiempos.

Este origen del derecho positivo es independiente de la época en que la vida de los pueblos se desarrolla; pero el tiempo modifica también el Derecho, pues la vida de los pueblos y de cada uno de sus elementos constitutivos puede compararse á la vida humana, jamás estacionaria, y que ofrece una sucesión continua de desenvolvimientos orgánicos. Cuanto más desiguales son y más crecen en importancia estos desenvolvimientos, más difícilmente se desarrolla el derecho, que tiene su fuente en el espíritu general de la nación; y nuevas circunstancias le crean nuevos órganos, la legislación y la ciencia del Derecho, los cuales ejercen más de una clase de acción sobre el derecho primitivo; pueden engendrar nuevas instituciones, modificar las antiguas y aún destruirlas, si han venido á ser extrañas al espíritu y á las necesidades de la época.

Considerado el pueblo como un sér individual, sujeto natural y persistente del derecho positivo, debe ser igualmente considerado como una unidad en cuyo seno se suceden las generaciones, unidad que enlaza el presente con el pasado y el porvenir. La tradición vela por la conservación del derecho, y bajo este punto de vista forma un elemento muy importante del mismo. No es, empero, el pueblo un sér invisible y sin límites determinados: la necesidad de traducir en caracteres visibles y orgánicos su unidad invisible existe constantemente en todos los pueblos; y el Estado dá cuerpo á la unidad nacional, cuyos límites quedan desde entónces rigurosamente fijados. Y lo que dá nacimiento al Estado es, como para el Derecho, una necesidad superior, una fuerza interna que quiere salir al exterior y que imprime al Estado un carácter individual. Esta fuerza crea el Estado como crea el Derecho; y la realización del Estado es el acto más alto de su potencia.

Viene á ser necesario dar un signo exterior al Derecho, y llámese ley á su traducción por la lengua en caracteres visibles, revestida de una autoridad absoluta. La base de la ley es el derecho positivo, organizando con más prontitud y fijeza que la

costumbre una infinitud de detalles indeterminados, por grande que sea la certeza de los principios fundamentales; y ayuda al derecho positivo en su progresivo desarrollo cuando el cambio del Derecho, ó cuando la marcha de los tiempos reclama instituciones nuevas. Con el tiempo se forma la clase de los jurisconsultos que, en el dominio del derecho, representa al pueblo de que forma parte; y los jurisconsultos ejercen sobre el derecho una doble acción: una creadora y directa, porque continúan el derecho como representaciones de la actividad intelectual de la nación: otra puramente científica, pues se apoderan del derecho para reconstruirlo bajo su forma lógica; y en sus relaciones con la legislación, el derecho por ellos elaborado es como el derecho popular primitivo, la materia de la misma. Además, manejando las leyes, las hacen pasar á la vida real: y de esta suerte los trabajos de la ciencia facilitan la aplicación de la ley y aseguran su imperio.

Esta relación íntima de la legislación y de la ciencia con el derecho popular que le sirve de base contribuye á fijar la naturaleza y el contenido de este derecho. En él hay dos elementos: uno individual y particular á cada pueblo y otro general y fundado en la naturaleza común de la Humanidad. La historia y la filosofía del derecho reconocen científicamente estos dos elementos. De desconocerlos resulta que unos reducen el derecho á una abstracción sin vida, y otros desconocen la dignidad de su vocación; pero este doble escollo se evita señalando al Derecho un fin general, que cada pueblo está llamado á realizar históricamente. Estos dos elementos a veces luchan y se limitan mutuamente, pero al fin se reúnen en una unidad superior.

El fin general del Derecho sale de la ley moral del hombre bajo el punto de vista cristiano. Porque el Cristianismo no es únicamente regla de nuestras acciones: de hecho ha modificado la humanidad y encuéntrase en el fondo de todas nuestras ideas.

¿Cómo ha sido juzgada esta teoría por las escuelas filosóficas? Oigamos á Ahrens, el expositor del sistema que ha disfrutado de más boga en nuestra Patria, y á Stahl, el historiador de la filosofía del derecho.

El discípulo de Krause atribuye á la escuela histórica por principal mérito el haber concebido el Derecho como independiente de lo arbitrario ó de la voluntad individual, y hecho resaltar, bajo el punto de vista práctico, la importante distinción entre él y la ley; y en segundo término, el haber concebido el Estado como un organismo, y el Derecho como un elemento orgánico de la sociedad; pero supone que en vez de buscar el origen del derecho en los principios racionales superiores, lo busca en las tendencias instintivas inferiores, que desconoce el carácter libre y racional del organismo moral de la sociedad; pero rechaza todo principio de justicia, sosteniendo que el Derecho cambia sin cesar con la diferencia de cultura y costumbres de un pueblo, y que olvida que para juzgar lo que es bueno y justo en la vida pasada ó actual conviene poseer un *criterium* no derivado de lo pasado ni del presente, sino de la naturaleza humana.

No es acertado este juicio; no descansa en sólidos fundamentos esta crítica. A la escuela histórica no puede pedírsele lo que no ofrece: investiga, expone, demuestra el origen del derecho positivo; no presenta una teoría filosófica acerca del origen del derecho racional ó abstracto. Pero, además, no es cierto que busque el origen del derecho positivo en las tendencias instintivas inferiores del hombre: lo busca en el espíritu general de un pueblo, revelado, no creado por los rasgos característicos de su individualidad. La unidad del derecho la encuentra en la conciencia común, no en los instintos del pueblo. Tampoco desconoce la escuela histórica el carácter libre y racional del organismo social, dentro del límite en que está verdaderamente encerrado este carácter, puesto que, obra de Dios, la sociedad tiene leyes naturales y, por tanto, inmutables, que no dependen de la libertad humana, y de las cuales en el organismo social es imposible prescindir sin bastardearlo en su naturaleza; pero lo admite en cuanto reconoce que, con el progreso de los tiempos, los órganos del Derecho, en las sucesivas transformaciones de éste —ya que, al igual que la sociedad, no puede ser estacionario—, serán la legislación y la ciencia, las cuales no se comprende que

dejen de inspirarse en principios racionales. Menos exacto es todavía que la escuela histórica rechace todo principio de justicia: si afirma que el Derecho es distinto según los elementos constitutivos de los pueblos, y que cambia cuando una institución viene á ser extraña al espíritu y necesidades de la época, no se refiere á los principios fundamentales, sino á los secundarios, á los que reciben la influencia del lugar y del tiempo; y esto no lo rechaza la misma escuela krausista, puesto que pretende que su doctrina es la que más metódicamente ha sabido combinar el orden de las ideas con el del desarrollo de los hechos históricos, la alianza de la filosofía con la historia, la unión íntima, por otras escuelas recomendada, del elemento histórico y del elemento racional. Y, ¿cómo imputar á aquella escuela que carece de criterio para juzgar lo que es bueno y justo en el presente y en el pasado cuando proclama que el fin general del Derecho sale de la ley moral del hombre bajo el punto de vista cristiano?

Stahl es más analítico y á la vez más justo en la apreciación de la escuela histórica. No ha sido el objeto de ella, dice, con razón, la filosofía del Derecho: como escuela de jurisprudencia positiva ha querido comprender la vida y la historia en toda su riqueza, para aplicar la norma moral con criterio seguro: nó resolver este conocimiento en conceptos puros, y fundarlo en deducciones metafísicas. Esta falta filosófica, empero, ha sido causa de errores en lo interior de ella, y de equivocados juicios en lo exterior. Se ha supuesto que esta escuela no admite ninguna regla ética, absoluta del Derecho, y esto no es exacto, pues no renuncia á todo juicio moral sobre las leyes y las instituciones, sino que se opone á que se funde en puros principios abstractos, en vez de apoyarlo en todo lo que forma el conocimiento humano y, al propio tiempo, en el desenvolvimiento histórico. Quiere que, presupuestos los criterios universales de la justicia y la moralidad, toda la *individualidad tradicional* de las leyes y las instituciones, progresiva en el curso del tiempo, sea un elemento moralmente obligatorio, el cual no puede dejarse á un lado sin necesidad, sino que debe seguirse como norma del perfeccionamiento del Derecho. Y encierra esta escuela, tal vez sin

darse cuenta de ello, como principio esencialísimo esta profunda verdad filosófica: que hay en la historia una inteligencia viviente, un gobierno divino. Léjos, pues, de eliminar la escuela histórica, la ética del Derecho contiene un principio filosófico más profundo; sólo que únicamente se refiere al modo cómo nace el Derecho, y cómo debe introducirse y perfeccionarse, nó á su contenido. El verdadero defecto de esta escuela consiste en la naturaleza de su concepto fundamental; ya que no considera el Derecho sinó bajo un solo aspecto, el del modo cómo en la conciencia natural se produce, y no declara cómo es movida y gobernada la conciencia universal por un poder superior, el Ethos. Esta es tal vez la razón por la cual la escuela histórica, sinó por efecto de los principios, á lo menos de hecho, quiere el progreso espontáneo del Derecho como el de las costumbres, en oposición al establecimiento del mismo por obra de la reflexión y del Poder.

Hay algo, no obstante, que aclarar, y aún algo que rectificar en este juicio de Stahl. Sin duda la escuela histórica, ántes que Savigny desenvolvese su teoría bajo su concepto general y científico, como lo ha hecho en su *Tratado de Derecho romano*, parecía desdeñosa por el elemento moral del derecho, y atenta sólo á determinar la generación del derecho positivo, distinto en cada pueblo, daba mayor importancia á la estructura que á la esencia, á la forma que al espíritu de cada institución jurídica; hoy considera en el derecho positivo dos elementos, uno universal y permanente, otro relativo y variable. Fúndase en la naturaleza común de la humanidad el primero; brota del desenvolvimiento histórico de cada pueblo el segundo. Es el primero lo que la razón para el individuo; equivale el segundo á lo que forma en el individuo su carácter. El primero, en cuanto se desenvuelve en el sistema de las instituciones jurídicas de un pueblo, toma, sin perder su valor universal, formas y contornos que individualizan las legislaciones; al aparecer como fuerza histórica, el segundo conserva en el contenido de las instituciones el concepto del derecho como la conciencia de cada época lo comprende. El primero es la regla en estado de abstracción; el segundo es lo concreto en la realidad histórica de cada una de las naciones en que la espe-

cie humana se encuentra dividida. Y hé aquí porque la escuela histórica no contiene doctrinas sobre el concepto fundamental del Derecho en punto á su origen y naturaleza, y porque las tiene de subido valor científico respecto del origen del derecho positivo por medio del cual el principio jurídico se realiza (\*).

Distribuida empero entre diversos Estados independientes la especie humana, en el seno de cada uno sólo puede establecerse el orden jurídico nacional. La unidad de cada Estado se encierra dentro de las fronteras de su territorio, y donde se encierra su unidad se limita su autoridad. Las relaciones jurídicas, sin embargo, se desarrollan en más dilatado espacio; pero, al traspasar los límites territoriales de cada Estado, les falta para su efectividad la afirmación exterior del derecho, la garantía de la autoridad, ó en otros términos, una legislación exterior como diría Kant, y un poder coercitivo. Las naciones no tienen un Superior común en la tierra, y existen como existieran los individuos en el supuesto estado de naturaleza. Sin duda tienen los pueblos la conciencia del derecho; sin duda el principio jurídico tiende á encontrar realidad y vida en las relaciones públicas y privadas de los Estados; sin duda, aunque con autoridad imperfecta, se desenvuelve más y más cada día aquel principio en un sistema de conceptos éticos y de prácticas racionales que forman lo que se apellida, hoy todavía impropriamente, derecho internacional público y privado; pero cuando ocurre la violación del derecho no es la autoridad, sinó la fuerza, no es la justicia sinó la guerra, las que se invocan para la reparación.

¿Qué formula ha encontrado la ciencia del siglo XIX para crear el orden jurídico universal? Cuando Hegel nos dice que el pueblo como Estado es la potencia absoluta sobre la tierra y

---

(\*) El juicio acerca de la posición de Savigny en este punto originó en Cataluña una polémica iniciada en 1884 por Planas y Espalter, a quien replicó Pau y Ordinas y que culminó en 1900 un extenso estudio de quien más tarde fue Cardenal primado Plá y Deniel. A este respecto, cfr. nuestros trabajos *Cotejo con la Escuela Histórica de Savigny*, en Revista Jurídica de Cataluña, II, parte 13, 1980, págs. 803 y sigs.—Nota de Vallet de Goytisolo.

que las recíprocas relaciones de los Estados dependen del arbitrio independiente bilateral y han de tomar por consiguiente la naturaleza formal del contrato, expresa el concepto de todas las escuelas acerca de un punto culminante: la necesidad de la convención para crear un orden jurídico universal positivo. Pero no convienen todas por igual manera ni á la posibilidad de establecerlo, ni á la seguridad de conservarlo. Kant, por ejemplo, propone el *Congreso permanente de los Estados*; Ahrens señala el sistema federal como la verdadera forma social del estado de derecho entre los pueblos. Y miéntas Trendelemburg hace observar que una confederación de Estados es una agregación externa que no resiste á un fuerte choque interno ó externo porque en el momento del peligro falta la fuerza ejecutiva del todo contra las partes y añade que el Estado federal encuentra grandes obstáculos en la diversidad de fuerzas de cada Estado particular, en la imposible subordinación del más fuerte á la mayoría de los más débiles, y en la inmovilidad del todo manifestada cuando se deben conciliar todos los intereses; Taparelli considera que las naciones por la fuerza de su natural desarrollo tienden á la *comunidad de intereses*, y que no siendo posible regularizarla sinó con los principios de orden y de justicia han de tender á una sociedad internacional particular en que cada una esté interesada y obligada á querer el mantenimiento del orden. No ha llegado más allá la ciencia de nuestro siglo en el concepto de la realización del derecho bajo la forma de un orden jurídico universal; aunque no por difícil, ha de renunciar la investigación científica á la solución del problema.

Hoy por hoy, pues, acerca del postrer aspecto de los tres en que se manifiesta el concepto fundamental del Derecho entiendo que puede proclamarse como verdad científica:

Primero, que el Derecho no puede encontrar realidad positiva sinó en el seno del Estado;

segundo, que éste existe necesariamente para un fin ético y con leyes naturales, y que su historia es uno de sus elementos esenciales de vida;

y tercero, que el derecho positivo nace y se desenvuelve en

cada Estado por una fuerza interna que, respetando en lo inviolable de su autoridad los principios universales de moralidad y de justicia contenidos en la ley moral del hombre bajo el punto de vista cristiano, individualiza las instituciones jurídicas con el sello del espíritu nacional;

Pero entiendo además que para la completa realización del principio de derecho debe la ciencia con ambición nobilísima aspirar al descubrimiento de la fórmula del orden jurídico universal positivo sin quebrantamiento de la autonomía de cada Estado.

\* \* \*

Hora es ya de poner término á este difícil estudio, por demás imperfecto como labor de poco diestra mano. No es á vosotros, mis ilustrados compañeros, tan superiores á mí en las dotes del entendimiento y en los tesoros del saber con que lo habeis enriquecido, á quien pudiera, sobrado de audacia, dedicarlo; es á vosotros, jóvenes alumnos de esta Escuela, á quienes me permito ofrecerlo como don modesto por su valor, pero que se recomienda, os lo fía mi palabra honrada, por lo sano del intento. A todos interesa el orden jurídico, porque todos vivimos dentro de él, y porque hoy como siempre se encierra un problema jurídico en cada problema social. Los que tiene planteados la generación que se vá demandan su solución á la generación á que perteneceis vosotros; y los tres que ocupan el primer término, sobremanera árduos y transcendentales todos, el de las relaciones de la Iglesia con el Estado, el de los límites de la acción del propio Estado con relación á la actividad del individuo, el del pacífico acuerdo del capital con el trabajo, se han de resolver en fórmulas que tal vez produzcan en lo venidero profundos cambios en el orden jurídico existente. Y ¿cómo acertar en estas fórmulas sin haber ántes acertado en el concepto fundamental del Derecho?

No me lisonjeo de haberos trazado el más seguro camino para alcanzar su perfecta comprensión; pero al recorrer en rápida carrera las principales doctrinas que en su aparición sucesiva mar-

can el desenvolvimiento científico de aquel concepto; al señalar lo que en ellas tengo por verdadero y lo que en las mismas conceptúo erróneo; y al ensayar, por resultado de este trabajo, la fijación de los principales caracteres de dicho desenvolvimiento, me he propuesto, respondiendo al llamamiento del deber en mi conciencia de Profesor, establecer los jalones por donde se llega á la exacta determinación del principio jurídico. Hay para mí encadenamiento lógico entre estas ideas: el hombre, el orden social, el orden jurídico, el orden moral, el orden general del Universo, Dios; y de este encadenamiento surgen como verdades científicas, el origen, la naturaleza, el fin y la fuerza orgánica del Derecho. La paz aguarda á las sociedades que posean la verdad jurídica, que resuelvan con este criterio sus problemas, y que se organicen en lo porvenir sumisas á ella: ¡felices vosotros si podéis saludar ese día, y más felices aún si habeis contribuido á su advenimiento, buscando, amando y defendiendo la verdad!

Este es mi más ardiente voto, y á par de él el de esta Escuela: acogedlo como última palabra que debo pronunciar ahora en su nombre. HE DICHO.