

justicia, pues dar á cada uno lo que es suyo es un bien del prójimo; y para persuadirse de que el autor citado lo entiende en el sentido expuesto, basta leerlo; pues más de una vez repite que el propietario debe proveer al bien de todos conforme á las leyes de *humanidad y justicia*.

**248. Objeción 2.<sup>a</sup>**—Los individuos que entran á formar parte de la sociedad son iguales, es así que entre iguales no cabe superioridad, luego sólo por consentimiento puede designarse la persona en quien debe residir la soberanía.

**Respuesta.**—Distingo la mayor: los individuos que entran á formar parte de la sociedad son iguales *en abstracto*, C.; *en concreto*, subdistingo: en las sociedades *iguales*, C.; en las *desiguales*, N. Distingo la menor: entre individuos *socialmente* iguales no cabe superioridad, C.; entre individuos *individual* pero no *socialmente* iguales no cabe superioridad, N. Distingo el consiguiente: en las sociedades *iguales* sólo por consentimiento puede designarse el poseedor de la autoridad, C.; en las *desiguales*, N. Después de lo dicho las distinciones dadas son claras, y precisamente porque hay sociedades en que los individuos son socialmente iguales, admitimos el consentimiento libre como uno de los hechos que dan origen á la sociedad y á la autoridad.

**Instancia.**—En la sociedad civil hay que considerar el derecho individual, el doméstico y el político; es así que las desigualdades en los derechos individuales y domésticos no bastan á formar desigualdad en los políticos; luego subsiste la dificultad.

**Respuesta.**—Concedo la mayor y distingo la menor: la desigualdad de derechos individuales y domésticos *por sí sola* no basta á formar desigualdad en los políticos, C.; unida á otros *hechos jurídicos y públicos*, N. No repetiremos las razones de la distinción, porque las hemos dado antes; pero advertiremos que el mismo Suárez admite que hay sociedades en que siempre hubo autoridad, la cual sólo *virtualmente* estuvo en la multitud, y que el derecho de guerra justa á veces confiere la soberanía. (SUÁREZ, *De legibus*, lib. 2, c. 4). Pues bien, en el primer caso, es evidente que no se confirió por consentimiento sino que se poseyó por superioridad de derecho, y sobre el segundo arguyo: ó ese derecho de guerra fue el primer origen de la sociedad ó ésta ya se hallaba constituida: si lo primero, tenemos lo que nosotros afirmamos, que la soberanía á las veces se concreta sin el libre consentimiento; si lo segundo, con doble razón, pues más grave es destruir una soberanía ya constituida que establecerla en una sociedad que se halla en vías de formación.

**249. Objeción 3.<sup>a</sup>**—La sociedad posee el derecho de conseguir

su fin, es así que á este derecho va unido el de soberanía, porque en tanto es necesaria la autoridad en cuanto sin ella la sociedad no puede conseguir su fin; luego la sociedad posee el derecho de soberanía, luego la transmisión de ésta no es inmediata sino mediata.

**Respuesta.**—Concedo la mayor y distingo la menor: al derecho de conseguir el fin va unido el de soberanía, de modo que *no hay sociedad civil sin soberanía*, C.; *ésta debe residir en la multitud ó en el pueblo*, N. Concedo la razón y distingo el primer consiguiente: la sociedad ó la *multitud* posee el derecho de soberanía, N.; no hay sociedad sin *autoridad soberana*, C. El derecho de conseguir el fin de diferente modo se halla en la autoridad y en los súbditos, porque en aquélla es derecho de ordenar la acción social según la justicia legal, en éstos lo es para ser ordenados convenientemente, de consiguiente, estos dos derechos pueden hallarse en sujetos distintos, y por lo mismo no es necesario que los derechos soberanos se hallen en la colectividad.

**Instancia.**—Ni Dios ni la naturaleza confieren la autoridad á determinadas personas, luego debe conferirse por instituciones humanas; es así que no puede conferirse por este medio sin que la autoridad reside en la multitud reunida en sociedad, luego en ella reside la autoridad civil.

**Respuesta.**—Niego la disyuntiva de la mayor, pues hay el medio de que se designe el poseedor de la soberanía mediante hechos legítimos, y según esto distingo el primer consiguiente: el legítimo poseedor de la autoridad debe designarse por instituciones humanas, C.; debe conferirse *formalmente* por instituciones humanas, N. Distingase del mismo modo la menor subsumta y niéguese el segundo consiguiente y la consecuencia. Mientras los escolásticos no demuestren que repugna que el poseedor de la autoridad sólo sea designado por hechos ó instituciones humanas, no adelantan nada, y aquéllo no parece posible demostrarlo, ya que en la familia y en la Iglesia sucede lo contrario.

## ARTÍCULO VI

### Del pacto social

**250.** Si bien con lo dicho hasta aquí queda suficientemente refutado el contrato social, con todo por la importancia de la materia haremos ver lo absurdo de ese error en las siguientes tesis.

**251. TESIS 1.<sup>a</sup>**—**La sociedad no trae su origen de un pacto.**

Prueba 1.<sup>a</sup>—El pacto social, tal como lo imaginan sus partidarios, es uno de los hechos más trascendentales que se hubiesen realizado en la vida de la humanidad, luego su existencia debe probarse como los demás hechos históricos; es así que por una parte ni en las tradiciones ni en los monumentos de los pueblos se halla rastro de ese pacto, y por otra no cabe concebir que un hecho de tal naturaleza pudiera borrarse de la memoria de los pueblos, luego ese pacto jamás ha existido. Tan cierta es esta conclusión, que Rousseau se pregunta: ¿Cómo se hizo el paso del estado natural al social? y contesta: No lo sé; y Spedalieri añade que los hombres no hubiesen sido capaces de idear ese tránsito.

Prueba 2.<sup>a</sup>—El contrato social, como hipótesis inventada para explicar el origen de las sociedades, debe ser: 1.º, posible; 2.º, no debe contradecir á otros hechos; 3.º, debe explicar el origen y conservación de las diversas sociedades; es así que no cumple con ninguna de estas condiciones, luego es inadmisibile.

Menor 1.º—*No es posible.* Porque no lo es que los hombres de todos los tiempos y lugares hubiesen pactado por su libre y espontánea voluntad vivir en sociedad, siendo así que en materias libres los pareceres de los hombres siempre son diversos.

2.º *Contradice á otros hechos.* Porque supone que hubo un tiempo en que el hombre no vivió en sociedad, y la historia demuestra lo contrario.

3.º *No explica el origen y conservación de las sociedades.* Lo 1.º, porque Rousseau supone y no explica cómo los hombres de distintos climas, razas, condiciones, ideas, etc., vinieron á establecer las sociedades más ó menos bajo las mismas bases sin más causa que la de un convenio libérrimo. Lo 2.º, porque tampoco explica cómo y por qué los descendientes de los primeros contratantes reconocieron y ratificaron el primer pacto. Porque ó conocieron el pacto ó no: en el segundo caso, mal pudieron ratificar lo que no supieron; en el primero, no se comprende cómo es que la única institución que en medio de tantos trastornos sociales se ha salvado, sea ese pacto. Lo que de esto y mucho más que pudiera decirse resulta claro, es que la existencia del hombre en sociedad civil no es hija de pactos sino ley de naturaleza. Esto mismo confirma Rousseau al decir que «el estado primitivo no puede subsistir, y á no haber cambiado su modo de ser, el género humano hubiera perecido.»

**252. TESIS 2.<sup>a</sup>—El poder civil no trae su origen de un pacto.**

Prueba 1.<sup>a</sup>—El pacto es absurdo en sus fundamentos. Porque éstos son: 1.º, la libertad é independencia natural é inalienable del individuo; 2.º, la igualdad de derechos entre los hombres; 3.º, la cesión de derechos del individuo á favor de la comunidad; es así que estos fundamentos son absurdos, luego absurdo es el sistema basado en ellos.

Menor.—I. *Es absurdo el primer fundamento:* 1.º, porque esta libertad é independencia no puede ser absoluta, pues si lo fuera el hombre individual y socialmente considerado sería independiente de Dios, luego el orden moral y jurídico que, según Rousseau, nacen del pacto, serían creación del hombre, con absoluta independencia de Dios, lo cual es falso en todos sus puntos.

2.º Esa independencia tampoco es admisible en el orden doméstico, porque si lo fuera, ni la mujer estaría sujeta al marido, ni los hijos á sus padres, lo cual destruye la familia, que según Rousseau, «es la sociedad más antigua y la única natural.» (*Contrat.*, l. 1, c. 2).

3.º De consiguiente, la única libertad é independencia admisible es la individual, es así que de ésta no cabe deducir la soberanía política: 1.º, porque el orden individual y político son completamente diversos, luego de la independencia individual no puede inferirse la soberanía política; 2.º, porque si por ser libre el individuo fuera soberano, en una sociedad habría tantos soberanos cuantos individuos, lo cual es negar toda soberanía, y si se admite, su ejercicio es imposible.

II. *Es absurda la igualdad de derechos:* 1.º, porque según se demostró en el Derecho individual, los hombres son iguales en los derechos innatos, mas no en los adquiridos; 2.º, porque de la igualdad de derechos innatos no se deduce el derecho á la soberanía política; pues ésta no puede ser derecho de uno para gobernar á los demás, como quiera que de la igualdad no puede inferirse la superioridad; tampoco puede ser derecho para que los demás no puedan gobernar al individuo, así porque ésta sería una soberanía negativa, como porque en tal hipótesis todo gobierno sería imposible, supuesto que todos son iguales; tampoco puede ser la soberanía de todos, porque es imposible.

III. *También es inadmisibile la cesión de derechos á la comunidad:* 1.º, porque, como se dijo en el Derecho individual, hay derechos inalienables; 2.º, porque por esa cesión el individuo se convierte en cosa del Estado, como quiera que el individuo desposeído de sus derechos es cosa, y como fueron traspasados al Estado, queda cosa de éste. Ni vale decir con Rousseau que «el individuo por el contrato pierde la libertad natural y el derecho ilimitado de cuanto puede poseer y gana la libertad civil y el derecho de todo lo que posee.» Porque los derechos transferidos á la comunidad son ilimitados; luego ilimitados son los dere-

chos de la voluntad general, representada por el poder público; y como de éste deben descender los derechos á los demás, tenemos que el Estado tiene derecho ilimitado y es origen y fuente de todos los derechos (*Syllabus*, 39). Y como según Rousseau, «la libertad civil es limitada por la voluntad general y la propiedad no puede ser sino derecho positivo,» tenemos que el Estado puede limitar los derechos del individuo como le place. He ahí por qué los gobiernos basados en el pacto no guardan con los derechos individuales, domésticos y religiosos más respetos que los que les convienen.

Prueba 2.<sup>a</sup>—«La soberanía es la voluntad general, inalienable y que no puede ser representada sino por sí misma,» y la voluntad general es la suma de las voluntades particulares, es así que ejercicio de tal soberanía es imposible, luego éste no puede ser la voluntad general.

Menor 1.<sup>o</sup>—La soberanía es un derecho, y su ejercicio no puede quedar reducido á una cuestión de números, que á su vez lo sería de fuerzas materiales, pues la razón puede estar en los menos y la sinrazón en los más.

Menor 2.<sup>o</sup>—Soberanía es el derecho de dirigir la acción social al bien común, es así que no puede ser ejercida por la voluntad general: así lo afirman los sostenedores del pacto respecto de las grandes sociedades, y yo añado, de todas. Porque en las cuestiones que se presentan ó prevalece el parecer de los más, ó el de los menos ó ninguno: en el tercer caso, no hay acción social; en los otros dos, dígase lo que se quiera, no hay voluntad general sino particular, y como según los principios del pacto, el individuo sólo debe obedecer á la voluntad general, porque sólo entonces se obedece á sí mismo, tenemos que raras veces, por no decir nunca, el individuo tiene obligación de obedecer la ley, con lo cual no hay forma de sociedad posible.

Menor 3.<sup>o</sup>—Pero algunos de los sostenedores de estas doctrinas suelen decir que el único acto de soberanía del pueblo es el derecho de sufragio, por el cual elige á sus representantes. Sigamos á los sostenedores del pacto en este terreno. 1.<sup>o</sup> Elegir, según el sentido común y los dictámenes de la razón, no es gobernar sino designar á los que han de hacerlo; pero concediendo por un momento lo que quieren, nada se consigue, porque así como elegir al que ha de poseer un bien, no es crearlo, así elegir á los que han de ejercer los derechos soberanos no es crear la soberanía; de consiguiente, ésta no procede del sufragio ó de un pacto. (Véase á COSTA-ROSSETTI, pág. 706, *Scholion*).

2.<sup>o</sup> Pero aun reduciendo la soberanía al derecho de sufragio, es imposible la forma social que ella establecería. Porque, según Rousseau, «todos deben tener derecho electoral y toda exclusión formal rompe la

universalidad.» (*Contr.*, l. 2, c. 6). Ahora bien, la universalidad del sufragio es imposible físicamente, y así lo han comprendido todas las constituciones basadas en el pacto, que han limitado de diferentes maneras el derecho de sufragio, sin que haya criterio alguno fijo en que fundar esa limitación, puesto que la soberanía del individuo es inalienable. Pero aun admitidas esas limitaciones como legítimas, es imposible que el sufragio sea uniforme; de consiguiente, también lo es que haya voluntad general, y en consecuencia, no puede haber obligación de reconocer las leyes emanadas de la representación nacional.

3.<sup>o</sup> Pero aun admitiendo la legitimidad de la representación, nada se adelanta; porque, como la soberanía es inmanente é inalienable en el pueblo, éste tiene el derecho de juzgar el modo cómo los representantes cumplen su mandato, lo cual hace imposible el orden y estabilidad en la sociedad, y en consecuencia, «la autoridad *no es más que la suma del número y de fuerzas materiales,*» que es lo que de hecho ha sucedido en las sociedades modernas, modeladas en el pacto, y lo que con razón condena el *Syllabus* en la proposición 60.

#### OBJECIÓN

**253. Objeción.**—La soberanía por naturaleza pertenece á la nación; es así que ésta es la colección de los ciudadanos, luego en ésta reside la soberanía.

**Respuesta.**—Distingo la mayor: no hay nación sin soberanía, C.; ésta pertenece á la multitud, N. Distingo la menor: la nación es la colección de los ciudadanos bajo una autoridad, C.; sin autoridad, N. Y según lo dicho, niéguese el consiguiente y la consecuencia. Es claro que no hay nación que no tenga autoridad soberana; pero no que ésta resida de una manera inmanente é inalienable en el pueblo ó multitud de individuos.

**Instancia.**—Los hombres son por naturaleza iguales, es así que entre individuos iguales uno no tiene derecho de gobernar á los demás, luego la soberanía debe residir en todos.

**Respuesta.**—Niego la consecuencia, porque la que se infiere no es la propuesta sino esta otra: «entre los hombres uno no puede gobernar á los demás,» que, como hemos visto, es la consecuencia que se deduce de los principios de Rousseau. Véase además la contestación dada á esta objeción en el artículo anterior.

## ARTÍCULO VII

### De las formas de gobierno

**254. Definición.**—Hablaemos brevemente de las formas de gobierno, porque sus cuestiones más atañen al político que al filósofo, al Derecho público que al natural. Y empezando por la definición, formas de gobierno son: *el modo estable con que en una sociedad se posee y ejerce la soberanía.*

**255. División.**—I. Filosóficamente hablando, las formas de gobierno se dividen en *monarquía* y *poliarquía*, según que la autoridad reside en uno ó en varios, puesto caso que entre lo simple y lo compuesto, lo uno y lo múltiple no hay medio.

La monarquía puede ser *electiva*, *hereditaria* ó *mixta*, según que se transmite por elección, por herencia ó parte por entrambos títulos: así de las antiguas monarquías, la francesa era hereditaria; la del imperio germánico, electiva, y la de Polonia, parte hereditaria, y parte electiva.

La poliarquía se divide en *aristocracia* y *democracia*, según que el poder supremo reside en la nobleza ó en el pueblo. Digo en el pueblo, no en el sentido de Rousseau, sino en el de que éste transmite el poder por elección ó tiene un influjo mayor ó menor en el gobierno. Pero hay que advertir que según las doctrinas de los escolásticos y del padre Taparelli, y sobre todo según las enseñanzas de la encíclica *Diuturnum*, en las formas de gobierno electivas, por la elección no se confiere la soberanía sino que se designa por quien debe ser ejercida. En otros términos, el sufragio no es acto de soberanía sino el ejercicio de un derecho político que dice relación con la soberanía, porque determina por quién ó por quiénes debe ser ejercida.

II. Las formas de gobierno se dividen en *puras* y *mixtas*, según que participan ó no de los elementos de varias formas: así la monarquía puede ser *pura* y *templada*, según que la soberanía resida sólo en el monarca ó sea limitada por el elemento aristocrático y popular, como sucedía en las antiguas monarquías. Del propio modo un gobierno aristocrático puede ser limitado por el elemento democrático, y una democracia, por la nobleza, como sucedía en las repúblicas italianas.

III. Finalmente, las formas de gobierno pueden ser *legítimas* é *ilegítimas*, según que se poseen y ejercen justa ó injustamente. Las formas ilegítimas son *anarquía* y *tiranía*: aquella es *el estado social de un pueblo, resultado de la separación de la autoridad legítima ó de la suspensión*

*de su ejercicio*; la tiranía puede ser por *usurpación* ó *abuso*, según que el poder supremo es poseído injustamente, ó es ejercido constantemente no para bien común sino del gobernante ó de unos pocos, v. gr., de un partido. Es evidente que una y otra pueden tener grados.

**256. De la mejor forma de gobierno.**—Esta cuestión, tan largamente debatida, puede considerarse en abstracto y en concreto: poca utilidad ofrece la cuestión abstracta, así porque es difícil, por no decir imposible su resolución, como porque la historia demuestra que de todas las formas puede abusarse y de hecho se ha abusado. De modo que ese estudio apenas tiene más ventaja que la de ofrecer al legislador un ideal, al cual pueda atender cuando le ocurre la resolución de algún problema constitucional. Respecto de la cuestión concreta establecemos la siguiente tesis.

**257. TESIS.**—**Para cada pueblo la mejor forma de gobierno es la que resulta de los hechos asociantes, ó la que es conforme al origen, ideas, costumbres y estado de la sociedad.**

Prueba.—Para cada pueblo la mejor forma de gobierno es la legítima, porque en ella la soberanía descansa en títulos justos; es así que forma legítima es la que resulta de los hechos asociantes, según se ha demostrado, luego ésta es la mejor forma de gobierno en concreto.

El discurso anterior es confirmado por la historia, la cual enseña que las formas de gobierno han debido su origen, desarrollo y transformaciones á los hechos sociales, á las ideas y costumbres de los diversos pueblos, y que por ese conjunto de causas y circunstancias cada pueblo tiene su carácter y fisonomía particular, así en sus costumbres como en sus instituciones.

En este sentido debe entenderse la máxima del conde de Maistre, que «el mejor gobierno para un pueblo es el más antiguo;» Burlamaqui, á pesar de sus tendencias pactistas, se ve obligado á decir: «si se me pregunta cuál es la mejor forma de gobierno, responderé que no todas las formas buenas convienen igualmente á todos los pueblos, sino que en esta materia hay que tener en cuenta el carácter é inclinación de cada pueblo y la amplitud de dominio de que gozan.» Montesquieu, con ser apasionado por la forma inglesa, enseña que «el régimen más conforme á naturaleza es el que mejor se adapta á las condiciones del pueblo para el cual se estableció.» (*L'esprit des lois*, lib. 1, c. 3). Balmes en su *Ética*, c. 18, hablando del origen del poder público, entre otras cosas, dice: «la forma de este poder es varia, según las circunstancias: los trámites para llegar á constituirse han sido diferentes,

según las ideas, costumbres y situación de los pueblos.... La variedad de formas del poder público es un hecho análogo á la variedad de alimentos, de trajes, de edificios: lo que había en el fondo era una necesidad que debía satisfacer, pero el modo ha sido diferente según las ideas, costumbres, climas, estado social y demás circunstancias de los pueblos.» Del mismo modo se expresa en sus escritos políticos, y por no alargar hacemos caso omiso de otros publicistas.

#### ARTÍCULO VIII

#### Del poder constituyente

**258. Idea de este poder.**—I. Para terminar la cuestión del origen de la sociedad y de la autoridad civil hablaremos brevemente del poder constituyente, porque sin duda ninguna es el derecho principal que existe en una sociedad. Según lo dice la misma palabra, es *el derecho de constituirse en sociedad civil, perfecta é independiente*, y puede ser *primario y secundario*. Aquél es *el derecho de determinar el organismo de una sociedad civil concreta, su forma de gobierno y las partes principales que integran el cuerpo social*; el secundario es *el derecho de actuar y desarrollar lo determinado por el derecho constituyente primario*, como es establecer el organismo de los poderes públicos, legislativo, ejecutivo y judicial, formar los organismos públicos secundarios, etc.

II. El derecho constituyente primario está representado por las leyes fundamentales de un Estado, tradicionales ó escritas, y que hoy llamamos constitución ó carta fundamental; el secundario está contenido en las leyes orgánicas, llamadas así porque organizan los diversos puntos establecidos en la constitución: así la ley de orden público es orgánica porque armoniza el orden público con los derechos que la constitución reconoce á los ciudadanos; también lo es la ley de la organización de los tribunales, etc.

III. Infiérese de lo dicho que el derecho constitutivo secundario está subordinado al primario, de tal manera que las leyes orgánicas, que no están conformes con las fundamentales, son por sí mismas nulas y de ningún valor, y que deben interpretarse por las leyes constitucionales y no éstas por las orgánicas.

**259. Existencia del poder constituyente.**—Dada la idea del poder constituyente, pasemos á determinar su existencia.

I. *El derecho constituyente primario se halla en los hechos asociantes constitutivos de una sociedad*. Porque, según hemos demostrado, los hechos asociantes son los que constituyen primeramente la sociedad y la

soberanía, salvos los principios de justicia y de derecho natural; de esos hechos resulta naturalmente la forma de gobierno, porque en una sociedad patriarcal surgirá espontáneamente la forma monárquica; en la que nazca del consentimiento de varios jefes de familia, es muy fácil que la forma de gobierno sea la aristocrática, y si la sociedad resulta del libre consentimiento de todos, naturalmente prevalecerá en ella la forma democrática. Por eso dice con razón el P. Liberatore que el poder constituyente primario reside en el fundador ó fundadores de la sociedad, porque como le dan el ser, también deben darle la forma con que ha de conseguirse el bien común, y añade que en la Iglesia no existe el poder constituyente primario, porque fué fundada y constituida por N. S. Jesucristo.

II. *El poder constituyente secundario reside en quien tiene la plenitud de la soberanía*. Porque sólo el soberano puede desarrollar los organismos sociales, organizar los poderes públicos, modificar las leyes fundamentales, etc., en conformidad con la justicia, con respeto al derecho de todos, y de modo que esos organismos sean capaces de producir el bien social.

**260. De la reforma de la constitución.**—¿Puede reformarse la constitución? ¿Hay derecho en una sociedad para cambiar la forma de gobierno? Cuestiones son éstas graves por demás, sobre las cuales diremos lo más sustancial.

I. *El poder constituyente no puede cambiar en la constitución lo que es de derecho natural y divino*. Porque uno y otro proceden inmediata y directamente de Dios, y el derecho divino obliga á individuos y sociedades. De donde se infiere: 1.º, que una sociedad no puede establecer la soberanía del pueblo, negando la de Dios; 2.º, tampoco puede establecer la libertad de conciencia y de cultos; 3.º, ni destruir la propiedad privada y convertirla en colectiva, ó sea, dar á la sociedad una constitución socialista, etc.

II. *El poder constituyente puede cambiar, modificar establecer leyes fundamentales*. Porque éstas son las atribuciones de este poder. Pero debe hacerlo con las siguientes condiciones: 1.ª, que sea necesario ó muy conveniente para bien común, porque éste es el fin del cual se derivan todos los derechos; 2.ª, que no se viole la justicia ni los derechos de nadie, porque esto nunca es lícito; 3.ª, que se observe el procedimiento prescrito por la constitución para esos casos, porque si los legisladores procediesen de otra suerte, obrarían sin título y la reforma sería nula.

III. *No repugna en absoluto que en una sociedad se cambie la forma de gobierno, pero sólo puede hacerse por causas muy graves*. Lo 1.º, es claro,