

intervención, para restablecer el orden creado por Él. Pero si se someten á las exigencias de la ley natural, y ordenan sus propias leyes según los preceptos de ésta, realizan una misión sublime, porque se convierten en ejecutores de la voluntad divina, y están seguros de ser bendecidos por Dios. Cuando el hombre combate contra Dios y la naturaleza, sucumbe sin remedio; pero será doblemente bendecido, si, por la voz de la naturaleza, es fiel en observar la voluntad de Dios.

CONFERENCIA X

EL DERECHO Y EL ORDEN MORAL

1. **Postergación de la moral en el derecho.**—Entre las diferentes especies de la ciencia de gobierno, una de las más descuidadas es la doctrina de la moral del Estado. ⁽¹⁾ Como lo hace notar muy bien Mohl, es esto tanto más sorprendente, cuanto que la riqueza de las cuestiones de derecho que pertenecen á esta categoría es muy considerable, y cuanto que motivos de prudencia deberían aconsejar que se las tratase más en detalle. Este estado de cosas — afirma el gran sabio — debería ponernos en guardia contra el orgullo, porque claramente nos muestra que seremos envueltos todavía en una semi-barbarie, mientras reclamemos y hagamos únicamente aquello á que nos obligue la necesidad. En lugar, pues, de vanagloriarnos con el falso consuelo de que hemos alcanzado el mayor progreso en este punto, y de mecernos en un reposo que puede sernos funesto, deberíamos convencernos también de la obligación en que estamos de aplicar á la vida del Estado los preceptos de la ley moral que se aplican y se observan en las relaciones individuales. ⁽²⁾

En el terreno de la ciencia del derecho, tomada en el estricto sentido de la palabra, y, en particular, en el del derecho privado, se presta más atención á las relaciones entre el derecho y la moral; pero el espíritu que anima á esta doctrina es tal, que de desear sería que la moral no se tuviese en cuenta en él en tan poco grado como en el dominio citado anteriormente. Porque la verdad es que casi siempre

(1) Mohl, *Encykl. der Staatswissenschaften*, (2), 63.

(2) Mohl, *Gesch. u. Lit. der Staatswissenschaften*, III, 170.

está separada del derecho ó subordinada á éste, cosas ambas que no ceden en ventaja de los dos. No obstante, la moral es menos maltratada que el derecho. Trendelenburg dice, con mucho acierto, que la falsa independencia del derecho, que por tan largo tiempo fué considerada como un progreso de la ciencia, no sólo lo ha desfigurado en teoría, sino que lo ha despojado también de su dignidad en la práctica, así como ha favorecido la idea del mecanismo del derecho, muerto la noción del derecho y reducido á éste, en el caso más favorable, á una observancia puramente externa de la ley. Por consiguiente, hora es ya de hacer cesar la separación entre la ley y la moral, y esto en interés de la vida pública y del derecho. ⁽¹⁾

2. ¿De dónde proviene la susceptibilidad de la ciencia del derecho y del gobierno al tratar esta cuestión?
—¿Por qué, pues, es tan difícil prestar oídos á la verdad en las materias que ahora nos ocupan? Esto tiene fácil explicación. Si los hombres se dejasen guiar por la razón, soportarían también que se les dijese que en ninguna parte es más considerada la tolerancia, que allí donde no están seguros de sus asuntos. Pero por lo mismo que escuchan de mejor grado la voz de las pasiones, manifiestan la mayor susceptibilidad en las cuestiones en que reconocen su debilidad. Á nadie se le hará una injusticia suponiendo que está lejos de ser dueño absoluto de las cosas sobre las cuales vela con celoso interés. El musulmán y el mormón conocen muy bien la razón por la cual ocultan tan cuidadosamente su harén á las miradas de los extraños. El socialista no puede soportar que se sometan á un examen minucioso las delicias paradisiacas de su Estado futuro. Así se comprende perfectamente que muchos jurisconsultos rehúsen, con terquedad y cólera, hacer luz en la cuestión relativa á las relaciones entre el derecho, la moral y la religión, y que se expresen con tanta vehemencia sobre la llamada doctrina teologizante del derecho político. Pero cuanto mejor sabemos apreciar la causa, con más

(1) Trendelenburg, *Naturrecht*. 20.

sangre fría proseguimos nuestra marcha, sin preocuparnos de lo que se diga de nosotros, para descubrir el punto litigioso y su historia.

3. La antigüedad y la cuestión de las relaciones entre el derecho y la moral.—En la antigüedad, no había discusión alguna sobre este punto, ni podía haberla.

Entre los déspotas orientales, no hay, en el fondo, ni derecho ni moral. La moral no podía florecer frente á una religión que colocaba entre las prácticas del culto las mayores abominaciones; y no podía formarse el derecho allí donde el capricho y la insolencia de un déspota hacían la ley y decidían de todo.

Los griegos distinguían de nombre, verdad es, el derecho y la moral; pero, en realidad, entre ellos desaparecía casi por completo la moral en el derecho. En Grecia, como en Oriente, las costumbres debieron sucumbir á la influencia perniciosa de una religión profundamente degenerada, de una religión que miraba como sagradas las violaciones más irritantes contra la moral, y que prescribía horrores, aun en el culto de los dioses. ¿Qué podía ser la moral de un pueblo, cuyo poeta más serio da el nombre de justo castigo, ⁽¹⁾ por una desobediencia culpable, al acto por el cual el más elevado de los dioses condena á la locura á una criatura humana, porque resistía á sus vergonzosas exigencias, exigencias que el mismo poeta llama criminales, pero que no cree que se pudieran evitar, porque provenían de Júpiter? ⁽²⁾ Pero lo que esta horrible religión podía dejar todavía subsistente en materia de moralidad, lo absorbía el derecho público, la ley y el Estado. En Grecia, moral y derecho desaparecían por completo en el Estado. El derecho era la voluntad del Estado. Ejecutar lo que esta voluntad ordenaba, era la única obligación de la honestidad y de la moral. Antígona es censurada, y aun merece la muerte, porque no ha observado la ley de Creonte. ⁽³⁾

(1) *Æschylos, Prometheus*, 577 y sig., 643 y sig. (Ahrens).

(2) *Ibid.*, 526 y sig.; 904 y sig.

(3) *Sophocles, Antigone*, 853 y sig., 883 y sig. (Ahrens).

Ahora bien, esta ley es evidentemente una violación de la ley divina. ⁽¹⁾ Pero por cuanto es ley, es derecho, debe ser observada, y es inmoral enfrenarla; de aquí que la piadosa Antígona debiese ser castigada. Aun para Sócrates, la legalidad y la justicia son una sola y misma cosa. ⁽²⁾ Sólo Aristóteles se eleva al principio de que las leyes que responden al Estado como es debido, son necesariamente justas y deben ser observadas. ⁽³⁾ Y aun fácil es todavía, como se ve, hacer una falsa aplicación de esta concepción singular.

Los romanos de los últimos tiempos son los primeros que tuvieron sobre este punto una especie de presentimiento de la verdad. ¿Llegaron á él por sus propias fuerzas? ¿Se elevaron hasta él impulsados por el aliento de un espíritu más sublime proveniente de Judea? Poco importa aquí esto. Basta decir que comprendieron perfectamente que la ley existente de hecho no debía confundirse con lo que es derecho para todo. Cicerón llega hasta decir que estas leyes positivas con frecuencia no son otra cosa que «una sombra, una débil imagen del verdadero derecho, de la verdadera justicia». ⁽⁴⁾ Y todavía añade que pueden existir prescripciones del poder público que estén sencillamente en contradicción con las exigencias de la moral. ⁽⁵⁾ Papiiano declara igualmente que lo que hiere á la piedad, al honor, al pudor, á las buenas costumbres, jamás puede ser justo y permitido. ⁽⁶⁾ En todo caso, la expresión que más satisface es la del Ulpiano, quien concibe, no sólo la justicia como acto externo en armonía con la ley, sino como voluntad firme y constante de dar á cada uno lo que le pertenece. ⁽⁷⁾ Pero estas expresiones son tan raras, como hermosas, y tuvieron poca influencia en la vida real. En la práctica—declara Cicerón—las exigencias del Estado son

(1) Sophocles, *Ibid.*, 450 y sig.; cf. 913 y sig.

(2) Xénophon, *Memor.*, 4, 4, 12 y sig.; 6, 6.

(3) Aristot., *Polít.*, 3, 6 (11), 13.

(4) Ciceró, *Off.*, III, 17, 69.

(5) Ciceró, *Off.*, I, 45, 159.

(6) *Dig.*, 28, 7, 15.

(7) *Dig.*, 1, 1, 10.

y permanecen la regla suprema de toda actividad humana. ⁽¹⁾ El código romano aplica también á todos los súbditos del Estado, en todos los casos, y como regla única según la cual deben ser tratados y conducirse, el funesto principio de que «lo que el príncipe ha decretado, debe, como ley, tener valor jurídico». ⁽²⁾ Puede, pues, afirmarse que la vida de la antigüedad y su manera de concebir las cosas se mueven por completo en este círculo de ideas, como en un calabozo sombrío y sin salida, desde el cual no es posible echar una mirada al exterior. Antes de la aparición del Cristianismo, no se encuentra en parte alguna, en el Paganismo, la libertad de conciencia dada por la ley. Fuera del Judaísmo—del cual hacemos una excepción, no obstante la severidad de su ley,—la humanidad de entonces ni siquiera era capaz de pensar en ella. Coacción de la conciencia, renuncia á la convicción propia, ciega sumisión á una ley puramente externa, recusación de todo lazo externo y destrucción de la ley, en vez de hacer cesar el abuso, cuando la razón y la conciencia se sublevaban contra este yugo indigno, he aquí todo lo que pudo hacer el Paganismo. No sabía más que elegir entre una legalidad externa, muerta, que, para él, debía hacer el oficio de la justicia ó de la virtud, ó entre la ausencia completa de leyes y la contravención á las leyes. Que entre la legalidad, la probidad, la honestidad civil y la moralidad, hay una distancia formidable; que se puede y se debe observar una ley por sentimiento interior de virtud; que hay una diferencia entre la ley y el derecho, entre lo recto y lo justo; que no hay una ley en el mundo que permita una acción prohibida; que, con mayor razón, la fuerza sola no puede hacer justo un derecho, todo esto lo ignoraba por completo la antigüedad. El solo hecho de emitir una opinión en este sentido, hubiese parecido una tentativa de revolución contra todo el orden público existente. ⁽³⁾

(1) Ciceró, *Off.*, 2, 24, 85.

(2) *Dig.*, 1, 4, 1.—*Inst.*, 1, 1, 6.

(3) Arnold, *Kultur und Rechtsleben*, 238 y sig.; 266 y sig.; 281 y sig.

4. Doctrina cristiana sobre el derecho y la moral.—

Esta es la razón por la cual, no obstante la perspectiva de ver correr torrentes de noble sangre, fué preciso un combate de vida ó muerte para decidir la victoria en favor de mejores principios de derecho y de gobierno, para asegurar un género de vida moral y legal á la vez. Mientras subsistieron en todo vigor las leyes paganas; mientras continuaron las terribles luchas por la libertad de conciencia, no pudieron hacer otra cosa los cristianos que protestar contra las leyes en nombre del derecho, y morir en aras de su deber. Pero cuando el combate hubo cambiado por completo, en la vida pública, el aspecto de las cosas, pudieron también realizar una nueva concepción de esta ciencia.

Encargóse de esta empresa San Agustín. El derecho y la moral difieren entre sí,—dice—pero es imposible separarlos por completo, sin aniquilarlos. El campo de la justicia es más estrecho que el de la moral, porque el derecho no es más que una parte de la moral. La legalidad no es aún la justicia, y todo lo que es derecho no es justo. Muchas cosas que tienen fuerza de derecho, no pertenecen al derecho, ni son derecho. ⁽¹⁾

Para que el derecho y la justicia pudiesen armonizarse, fué preciso hacer desaparecer del mundo la contradicción existente entre la ley y la conciencia, entre el derecho y la moral. Todos los malos tratos infligidos á la conciencia, y que costaron la vida á millares de mártires, no fueron otra cosa que esfuerzos para mantener la separación del derecho y de la moral. Pero cada gota de la sangre con que los cristianos sellaban su convicción, era una protesta contra esta separación, y una afirmación de que el mundo sólo poseía un medio para saborear el reposo y la paz del corazón: la unión del derecho con la moral, asegurada, no

Schmidt, *Der principielle Unterschied des röm. und german. Rechtes*, 52 y sig.; 89 y sig. Ahrens, *Naturrecht*, (6), I, 308-16. Haulleville, *Définition du droit*, 103-112, 163-174.

(1) Augustin, *Civ. Dei*, 19, 21, 1.

con la violencia por parte del derecho con relación á la moral, sino con la subordinación sincera del derecho á la ley moral.

Por este medio, no pierde el derecho ninguna de sus legítimas reivindicaciones. Sólo hay un derecho al cual pueda uno someterse por deber de conciencia: el que fija lo que es justo á los ojos de la conciencia. Sólo siendo expresión de las exigencias de la moral, y reconociendo la soberanía de la ley moral, puede pretender dominar los corazones. La moral es aquello que, en todas circunstancias, obliga á cada uno interiormente, y, con frecuencia también, exteriormente. El derecho es ese dominio más estrecho, limitado por todas partes por la moral, que contiene las prescripciones relativas á la conducta, á la vez general y externa, de los que deben ocuparse en la organización de las cosas aquí bajo. No es, pues, la moral la que debe regularse según el derecho, sino el derecho según la moral; ó mejor, derecho y moral dependen de la ley inmutable de Aquél que es la verdad misma. ⁽¹⁾ Verdad es que los romanos querían hacer de su derecho la expresión de la ley natural; pero si no se cree en una ley natural y moral que esté por encima del capricho humano, y que domine á todos los tiempos; si no se ordena la naturaleza y el derecho, lo mismo que la moral, según una ley más elevada y superior á todos los ataques de las pasiones, se desconoce y se profana inevitablemente la naturaleza, se hace inmoral la moral, é injusto el derecho.

Pero esta seguridad no existe más que allí donde se hace derivar el derecho y la moral de una ley que, como expresión de la voluntad divina, está colocada bajo la protección de Dios. ⁽²⁾ El derecho no es, pues, más que lo que es justo, ⁽³⁾ pero justo según la ley eterna de Dios. Donde no hay verdadera justicia, tampoco hay derecho. ⁽⁴⁾ Ahora

(1) Augustin, *Liber arbit.*, 1, 6, 14 y sig. Thomas, 1, 2, q. 93, a. 3, 6; q. 95, a. 2.

(2) Schmidt, *Der princip. Untersch. zwischen d. röm. und german. Rechte*, I, 36, 59, 65 y sig. 89. Arnold, *Kultur und Recht. der Römer*, 51 y sig.

(3) Augustin, In ps. 146, en. 15.—(4) Augustin, *Civ. Dei*, 19, 21, 1.

bien, la justicia es solamente lo que Dios, la eterna justicia, quiere, y como Él lo quiere. ⁽¹⁾ Dios es derecho. Dios es el principio de todo derecho. Todo derecho viene de Dios. Lo que Dios ama, lo ama también el derecho. ⁽²⁾ En estos cuatro principios fundamentales ha expresado el espíritu cristiano la verdadera base del orden del derecho y del ejercicio del derecho. Allí donde no existe esta base, todo derecho es inestable y sospechosa toda justicia.

Según la concepción del Cristianismo, sólo practica la justicia quien cumple, con razón verdaderamente convenida, ⁽³⁾ lo que Dios exige de él, ya por mediación de la conciencia, ya por la de la ley. De aquí que sea preciso que toda ley concuerde con la voluntad de Dios. Porque sólo es verdadera ley, la justa expresión de una exigencia particular del derecho proveniente de Dios. ⁽⁴⁾ Una ley no es derecho más que cuando se armoniza con la justicia. Una ley injusta no es ley, porque no representa ningún derecho. ⁽⁵⁾

Pero, por cuanto es casi imposible dar jamás una ley en la cual no se exprese una idea cualquiera de derecho, nunca es permitido oponer una resistencia completa á una ley tiránica. Por lo menos, hay en ella, como perteneciente al derecho, lo siguiente, á saber, que es exigida la obediencia, siquiera el contenido de esta ley, y la manera como es exigida esta obediencia, sean injustas. Esta es la razón por la cual la ley de Dios no permite jamás negar por completo la obediencia, jamás introducir la anarquía.

Con todo, no es una resistencia á la ley el que la conciencia, que no reconoce más que la voluntad de Dios como regla, no se someta á una ley que no entrañe ningún derecho, porque está en contradicción con la justicia de Dios. Y no es una injusticia el que la delicadeza de la con-

(1) Augustin, *Sermo*, 126, 4.

(2) Graf und Dietherr, *Deutsche Rechtsprichwoerter*, 1, 1, 5, 6, 7. Cf. Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, II, 127.

(3) Augustin, *In ps.* 118, 26, 1.

(4) Thomas, 2, 2, q. 57, a. 1, ad 2.

(5) Augustin, *Lib. arbit.*, 1, 5, 11.

ciencia cristiana, que no conoce justicia sin moral, rehuse autorizar un derecho que es una injusticia desde el momento en que se opone á la soberanía de la moral, siendo así que debería estarle subordinado.

Hace mucho tiempo que, en nombre del absolutismo, se ha acusado á esta doctrina de peligrosa para el Estado y para el derecho, reproche que se le hace constantemente todavía. Pero sin razón. Allí donde se reconoce una ley inmutable de Dios, superior á toda ley y á toda moral, allí también la ley y el derecho, el poder del Estado y el de la autoridad, gozan de toda seguridad. La honestidad sola es un antemural muy dudoso para el orden público. La delicadeza de conciencia es, sin contradicción, una garantía más segura para éste.

Muéstrase esto por modo muy notable con relación á una ley injusta. Verdad es que la conciencia obliga al hombre y le da fuerzas para resistir á la violencia, con la cual la injusticia quiere obligar á la obediencia; pero da pruebas de ser la mejor amiga del derecho en cuanto impide que éste se convierta en injusticia. Además, atempera el combate contra la injusticia, en el sentido en que, no sólo el cristiano no opone la violencia á la violencia, sino que distingue, aun en el orden injusto, la autoridad que ordena esta exigencia injusta, le permanece sumiso por amor á Dios, y no le opone más que una resistencia pasiva. ⁽¹⁾

5. La nueva doctrina sobre la separación del derecho y la moral.—Conquistada al precio de tantos sacrificios, esta magnífica doctrina de la libertad de conciencia, de la verdadera legalidad, del verdadero arte de gobernar y de la verdadera política, ha sido destruída más de una vez por la moderna enseñanza del derecho político. ¿Por qué? Difícil es decirlo. Probablemente por el mismo motivo que impulsa á los hombres á los trastornos y á las innovaciones, es decir, la necesidad de estar siempre en movimiento, de no poder saborear las dulzuras del reposo.

(1) Thomas, 1, 2, q. 92, a. 1, ad 4.