

Antonio Bracho

INTRODUCCION HISTORICA (1).

OJEADA GENERAL SOBRE EL PROGRESO
HISTORICO DEL DERECHO NATURAL Y EXAMEN MAS DETALLADO
DE LOS SISTEMAS.

CAPITULO PRIMERO.

§ III.

Del progreso histórico de la Filosofía del derecho en general.

El hombre, dotado de la facultad de comprender los principios, las leyes y la causa suprema del mundo, y susceptible por tanto de un perfeccionamiento indefinido, está destinado á la vida social, que le hace encontrar la seguridad y la asistencia que necesita para su desarrollo. Por su nacimiento se hace miembro de la primera sociedad, de la familia; las familias, al ramificarse, uniéndose entre sí por el lazo de la gentilidad y fijándose sobre un suelo común, forman comunidades, cuya union ó federacion constituye en seguida en una cohesion mas ó menos fuerte un Estado mas extenso. El estado social es el estado primitivo y natural del hombre. No ha habido, pues, estado de aislamiento individual anterior á la sociedad, como lo han imaginado algunos escritores; aun los pueblos salvajes conocen lazos sociales mas ó menos duraderos, y están sometidos á ciertas instituciones y autoridades sociales. La familia, primer centro social, encierra ya todos los elementos de la actividad humana, los cuales se desarrollan en seguida y se desprenden en los dominios mas vastos de la sociabilidad, toman direcciones diversas y se constituyen en funciones sociales particulares. La familia, el foco religioso mas antiguo

(1) En los Cursos universitarios sobre la Filosofía del derecho, se puede empezar inmediatamente por la investigacion del principio del derecho, é intercalar la exposicion histórica entre la Parte general y la Parte especial; pero la experiencia me inclina á creer que vale mas despertar el interés de los oyentes con un corto resumen histórico de las doctrinas anteriores y de las cuestiones principales que se han suscitado.

con el altar en su santuario, la primera escuela, el mas antiguo taller, se constituye tambien como primera institucion y autoridad del derecho. Tan pronto como se forma una comunidad humana, aparece el derecho como un principio necesario para arreglar las relaciones entre sus miembros. Toma, pues, su origen en la familia, para fijar las relaciones recíprocas de los esposos entre sí y con los hijos, habida consideracion á la obediencia, á la autoridad y á las funciones que incumben á cada miembro. Esta aplicacion del derecho en el seno de la familia se extiende en seguida sucesivamente á todos los grados ulteriores de la sociabilidad humana.

El derecho que se origina en el mismo medio social que los otros elementos de la cultura humana permanece todavía por largo tiempo intimamente ligado con ellos en la organizacion mas vasta de la sociedad, en donde la religion, las ciencias, las bellas artes y las artes útiles forman con las instituciones políticas un solo y mismo todo; las diversas partes de este conjunto no adquieren sino con lentitud la existencia distinta que las conviene. Sin embargo, llega siempre un momento en que el derecho se desprende mas claramente de los otros elementos de cultura. En la época en que el espíritu adquiere la conciencia mas clara de su poder de voluntad, es cuando principia á servirse del derecho como de un instrumento, para dar á la vida social una direccion mas meditada hácia el objeto que ha escogido. Ocorre todavía que el derecho, ganando en fuerza y en independencia en el organismo social de un pueblo, tiende á contituirse en alguna manera como el señor de toda la direccion de la vida pública, y á someter el movimiento en las diversas ramas de la actividad humana á algunos principios abstractos, sin tener consideracion al carácter y al objeto propio de cada una de las esferas particulares. Esto no obstante el verdadero problema para la ciencia y la aplicacion del derecho consiste siempre en concebir el derecho en el todo orgánico de la vida social, como una funcion de una vez distinta de las otras funciones sociales, y por lo mismo unida íntimamente á ellas y recibiendo de ellas tambien influencias saludables.

En la época de una cultura mas avanzada es cuando el espíritu, ya ejercitado en otros dominios de investigacion, arroja los primeros fundamentos de la Filosofia del derecho. El investiga principios para corregir las instituciones existentes reconocidas como viciosas, y emprende alguna vez, en un primer impulso, la reforma de la sociedad entera. Así es como en la antigüedad estableció Pitágoras, segun sus principios filosóficos, una asociacion religiosa y política á la vez, como un modelo para mejorar la vida política degenerada de las ciudades de la grande Grecia; y cómo Platon trazó el plan de un Estado ideal, para contener la decadencia del espíritu y de las instituciones democrá-

ticas que se operaba rápidamente despues de la muerte de Pericles. Así es todavía cómo al salir de la edad media, despues del rompimiento de los lazos religiosos, se cultivó la Filosofia del derecho con un nuevo celo, como la ciencia mas propia para dejar sentados los principios necesarios de un nuevo orden político y social.

Pero del propio modo que el mismo derecho no es mas que un aspecto y una funcion particular de la vida pública, que imprime el sello de su espíritu á toda la actividad y á todas las instituciones de un pueblo, así la Filosofia del derecho, bien que tiende mas allá de los datos actuales, hácia un porvenir mejor, se desarrolla siempre bajo la influencia del genio de una nacion y del espíritu general de una época. Lo que importa, pues, sobre todo, examinar á fondo en la historia real y filosófica del derecho, es el espíritu, el carácter, las ideas que un pueblo, unidad física, espiritual y moral á la vez, realiza en sus instituciones de derecho.

Con todo, cada pueblo es solo en sí mismo un miembro de la humanidad. El género humano constituye una unidad superior por la identidad del tipo fundamental de la organizacion física y por la razon comun. La humanidad se desarrolla segun leyes comunes, que se modifican, es verdad, por el genio de la nacion, pero en las cuales revelan el espíritu y el carácter de las épocas principales de la historia.

Para comprender bien la época moderna en sus disposiciones y sus tendencias, tales como se formulan tambien en las teorías jurídicas, seria importante el considerarla en su enlace con las épocas precedentes y con las leyes que las dominaban; pero debemos limitarnos aquí á exponer el carácter, por lo demás muy ingenioso, de la época moderna y su influencia sobre los sistemas filosóficos del derecho y del Estado.

CAPITULO II.

OJEADA GENERAL SOBRE EL PROGRESO DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DESDE LA ÉPOCA DE LA RESTAURACION DE LAS CIENCIAS Y DE LAS ARTES.

§ IV.

Carácter general de la Epoca moderna.

La Epoca moderna que principia en una direccion importante por la renovacion del estudio de la antigüedad, debe comprenderse, ante todo, como una

síntesis particular del espíritu cristiano y del espíritu antiguo. En esta época el espíritu del Cristianismo tiende cada vez más á salir del círculo de los dogmas que no han podido fijarle y del cuerpo de la Iglesia que le ha encadenado; haciéndose mas general, mas humano, se une libremente á todas las tendencias buenas y justas que se han manifestado en los tiempos anteriores, y penetra con sus grandes principios de caridad, de igualdad y libertad toda la atmósfera de esta época de renovacion. Los mismos que hacen una oposicion ciega al Cristianismo, creyendo servir la causa del progreso, deben á la influencia de su espíritu lo que ha habido de bueno en sus esfuerzos. Pero es la union íntima de la filosofía con el espíritu cristiano la que viene á ser el manantial mas fecundo en obras saludables para el progreso social. Si en la edad media fué llamada la filosofía al socorro de la religion para dar al dogma una forma científica, ella se hace en la época moderna el instrumento destinado á romper las formas envejecidas, para libertar al espíritu y hacer penetrar los grandes principios de libertad, establecidos desde luego en el dominio religioso, dentro del órden civil y político. El espíritu de la antigüedad llega á su vez á unirse á estos dos elementos y á dirigirlos especialmente hácia la vida práctica. En la antigüedad, el Estado, como órden civil y político, habia abrazado al hombre bajo todos sus aspectos, en todas las esferas de su actividad. Aristóteles habia expresado la concepcion antigua, definiendo al hombre « un ser político; » pero el órden político, desprendiéndose cada vez más de los grandes principios del órden moral, favoreciendo todos los instintos egoistas, habia traído la disolucion de la sociedad. El Cristianismo echó por tierra esta unidad social del mundo antiguo. Apoderándose del hombre bajo su doble aspecto, estableciendo una division fundamental, entre su naturaleza espiritual, eterna, eminentemente divina, teniendo su destino mas allá de esta vida, y su naturaleza fisica temporal, con sus necesidades que satisfacer en el órden civil, fué empujado por la fuerza de sus principios á constituir por la vida religiosa una organizacion distinta cada vez mas concentrada en la Iglesia. El dualismo en la concepcion del hombre debia conducir á un dualismo social, el círculo social; teniendo su punto central en el Estado; se transformó de algun modo en una elipse, teniendo por focos interiores la Iglesia y el Estado; y se está llevando á cabo un nuevo movimiento social, que en dos épocas diferentes se acerca con mas fuerza tan pronto del uno como del otro de estos centros. Al principio, en la edad media, es la Iglesia la que predomina y tiende á adquirir la superioridad sobre el Estado para dirigir toda la vida social. La Iglesia se prevale de una institucion divina inmediata, y no quiere conceder al poder mas que un carácter divino mediato,

derivado de la consagracion eclesiástica. La lucha entre el Estado y la Iglesia, tan funesta para esta, porque olvida por los intereses mundanos de dominacion y de poder gerárquico los intereses superiores de la vida religiosa y moral, tiene su término por el acrecentamiento incesante del poder del Estado, que, despues de la reforma religiosa, aspira á su vez á dominar toda la vida y á constituirse como el eje del órden social; y el movimiento de los pueblos reviste, hasta en los Estados católicos, que no pueden sustraerse á esta tendencia comun, un carácter eminentemente político.

Pero las grandes fases de progreso político no son por lo comun mas que el resultado de un cambio fundamental en toda la concepcion de la vida humana. Hay siempre un solo y mismo espíritu, que se expresa desde luego por nuevos principios y penetra bien pronto en todos los dominios de la actividad humana. Del mismo modo que el Cristianismo habia introducido un cambio completo en todas las relaciones sociales, en la posicion y direccion de los elementos constitutivos de la naturaleza humana; así tambien se realiza un cambio radical en esta época poco á poco en toda la manera de concebir las relaciones del hombre con Dios, con la naturaleza, con sus semejantes. El centro de gravitacion se muda en el órden espiritual y físico. Si en la edad media predominan las cuestiones de bien y salvacion eterna, en la época moderna da á toda la actividad humana un nuevo impulso la investigacion de los bienes de la tierra y de las condiciones de una buena constitucion del órden político.

En el órden físico la tierra deja de ser el centro y se hace miembro de un sistema planetario, cuyo centro es el sol. Esta concepcion, aminorando la importancia de la tierra, debia arrastrar una idea mas vasta sobre toda la creacion, sobre la humanidad, sobre todas nuestras relaciones con el universo. Una vez comprendido este movimiento de la tierra, cuanto hay en ella parece hallarse dominado de un movimiento maravilloso. Se han abierto nuevos caminos en el órden físico é intelectual; se ha descubierto otro continente; se han abierto nuevas vías de investigacion para la ciencia de la naturaleza y del espíritu. El método de análisis y de experiencia, exterior para el órden físico, interior para el espíritu, seguidos por los Galileos, los Descartes y otros, hace penetrar mas profundamente en la naturaleza propia de las cosas.

Para lo que constituye el carácter fundamental de toda la actividad del espíritu en la época moderna, es la tendencia marcada de remontarse á los primitivos orígenes de toda verdad y de todas las instituciones sociales. La edad media es el reino de la autoridad, de las formas y de los vínculos exteriores, que optando por todas partes al libre movimiento, se interponen entre la per-

sonalidad individual y los orígenes primeros de todas las cosas en el orden intelectual y social. En la religion la autoridad de la Iglesia se coloca entre la fé individual y la revelacion divina; las investigaciones filosóficas están encadenadas por los dogmas; la naturaleza no se estudia en si misma en la materia que se ofrece á la observacion, pero sí en los libros de Aristóteles; y en el orden político, correspondiente por la feudalidad á la gerarquía eclesiástica, una multitud de vínculos intermedios ligan al último sujeto á la autoridad suprema, el emperador ó el rey. Pero es una relacion inmediata la que el espíritu moderno trata ahora de establecer entre él y los principios de todos los órdenes de la vida. La reforma religiosa quiere sacar la doctrina cristiana de los libros santos, ella consagra el derecho del libre exámen para la razon individual y liberta al creyente de la gerarquía eclesiástica, constituyendo sobre la base de la igualdad la comunidad religiosa cuyo sacerdote no es mas que el mandatario; la filosofia desprendida de los dogmas abre nuevas fuentes de verdad y certidumbre; toma su punto de partida en el estudio inmediato del espíritu y de la naturaleza, y tiende á elevarse al primer principio de las cosas, á Dios, por la razon, luz divina que alumbra igualmente á todos los hombres. Todavía es el mismo espíritu el que, encontrando mas obstáculos en el mundo real de la sociedad, llega mas tarde, principalmente por la revolucion francesa, al mismo resultado, declara abolidos todos los vinculos intermedios y establece la relacion inmediata de cada ciudadano con el Estado y con sus deberes, y hace á todos los ciudadanos iguales ante el derecho, como la reforma les habia hecho iguales ante Dios y la Iglesia.

El movimiento político que consigue predominar en esta época tiende desde luego á reconstituir la unidad social quebrantada en el orden religioso por la reforma; se trata de organizar el Estado sobre las bases de un derecho comun mejor acomodado á la naturaleza del hombre. Con todo eso el Estado no puede ser mas que la Iglesia el centro del movimiento social; pero esta verdad se abre solo paso hácia el fin de esta época cuando el grande desarrollo de la actividad humana en las ciencias y las artes, sobre todo en el dominio de la economía política y social, hace comprender cada vez mas que hay en el orden social tantos focos especiales cuantas son las causas y objetos particulares para toda la cultura humana y social. El Estado puede ser bien el ordenador jurídico y político de todas las esferas de la actividad social; pero es necesario que estas esferas se desenvuelvan en una independencia relativa, segun las leyes cuya naturaleza no debe desconocer el Estado, que, por el contrario, ha de considerar como principios reguladores para las relaciones jurídicas que él establece en el orden civil y político. El orden social aparece entonces en su

unidad superior comprendiendo una variedad de órdenes interiores correspondientes á los objetos principales de la vida humana, y el Estado se comprende como un orden especial que tiene la mision de mantener las justas relaciones para la libertad, la seguridad y la asistencia recíproca. Entonces se reconoce tambien que la vida pública está arreglada por leyes, todas las cuales tienen su origen en la causa suprema, en Dios, y que la razon debe profundizar su naturaleza, para constituir libremente, en plena conciencia, el orden humano de la sociedad sobre el orden de las leyes divinas. El problema que se ha fijado al comienzo de la época moderna está resuelto en principio. Todo lo que es humano se concibe por un lado en su relacion inmediata con la Divinidad, con las leyes divinas, que trazan un surco luminoso en las épocas principales del desarrollo social, y por otro, bajo su aspecto finito y condicional, pero relativamente independiente y libre; todo el organismo social se revela á la vez como un orden divino con las leyes eternas y necesarias, y como una obra incesante de la libertad humana.

§ V.

De la Historia de la Filosofia del derecho en los tiempos modernos en general.

Segun las tendencias del movimiento político desde la reforma, se comprende fácilmente que una nueva Filosofia del derecho y del Estado debia ser la principal palanca intelectual de ella. Tambien todos los esfuerzos se han encaminado á descubrir por esta ciencia el origen y los principios del derecho natural llamado para ser un nuevo lazo social. En cuanto al origen del derecho nuevo, se admite generalmente que debe buscarse en la naturaleza del hombre, concebida en sí misma, en su esencia pura é inmutable, por fuera de las alteraciones que ha sufrido por las instituciones arbitrarias y facticias de la sociedad; pero se forman bien pronto diferentes opiniones sobre la cuestion de saber de qué manera puede adquirirse mejor el conocimiento de la naturaleza del hombre.

En cuanto al principio del derecho mismo se inclinan pronto á concebirle en su naturaleza propia, á hacerle independiente, hasta desprenderle completamente de los otros principios del orden moral, de la religion y de la virtud; pero á medida que esta tendencia exclusiva se precisa mas y se traduce en la política y en las tentativas de reorganizacion social, ella provoca una reaccion en escuelas que insisten sobre la necesidad de restablecer la union íntima del Derecho con todos los principios del orden religioso y moral, y con las

leyes del progreso histórico; por su parte, y bajo bastantes, aspectos, estas escuelas se equivocan, confundiendo de nuevo el derecho con el uno ó el otro de estos principios; sin embargo, ellas tienen el mérito de llamar la atención sobre las relaciones del derecho con todos los elementos importantes de la vida social y de preparar una doctrina superior, que, partiendo de la concepción del mundo moral como todo orgánico, comprende también el derecho como un principio particular de la vida, sosteniendo relaciones armónicas con todos los otros principios del orden moral.

El desarrollo de la Filosofía del derecho toma en esta época caminos diversos para la lucha con frecuencia encarnizada de los sistemas; y solamente al fin llega á combinar las verdades parciales y exclusivas en una doctrina completa y armónica.

En esta época de tendencias diversas es necesario lo más pronto señalar dos doctrinas extremas que reconozcan bajo un aspecto importante el espíritu antiguo, griego y romano: estas doctrinas se encuentran en parte del movimiento de la Filosofía del derecho propiamente dicha; pero han llegado en nuestros días, en que se agitan tantos extremos, á ejercer una influencia amenazadora para todo el orden de derecho; son dos doctrinas nacidas casi al mismo tiempo, una de las cuales, inspirándose en el idealismo de Platon, quiere construir una sociedad enteramente ideal, sin tener consideración á las condiciones del tiempo y del espacio, y engendra las diversas teorías socialistas desde la utopía de Tomás Morus (1480-1535) hasta los tiempos modernos, y la otra formulada por Machiavelli (1469-1527), principalmente en su libro *Il Principe*, 1532, renueva el espíritu romano de dominación y de fuerza, desprendiendo completamente de la moral el derecho y la política, haciendo de la dominación y de la grandeza de un Estado el principio y el fin de todo derecho, y justificando todos los medios, aun los más perversos y atroces, cuando son necesarios á ese resultado. El jesuitismo que se estableció en España sobre el año 1534 en el dominio religioso, se formuló también en Italia para la política, y vino á hacerse por todas partes el obstáculo más serio para el desenvolvimiento regular de la reforma religiosa y política, que tiene su origen principalmente en los países germánicos.

En la Historia de la Filosofía del derecho propiamente dicha, la causa principal de la diversidad de las escuelas reside en la manera diferente de concebir la naturaleza del hombre y emprender su estudio. En efecto, si todo el orden social no es más que una manifestación de las necesidades y de las tendencias de la naturaleza humana; si nada existe en la sociedad que no haya sido de antemano una creencia, un sentimiento ó un deseo del espíritu, se comprende

fácilmente que todos los sistemas de derecho natural tomen su punto de partida en una concepción de esta naturaleza, y que cuanto más justa y completa sea la teoría que adopten, tanto más conforme á la razón será la doctrina del Derecho y del Estado. Se puede distinguir en la Historia de la Filosofía del derecho las épocas siguientes, determinadas principalmente por los diferentes puntos de vista en el estudio y en la concepción de la naturaleza humana.

Desde luego hay una época de transición, formada por los escritores llamados los precursores de Hugo Grocio que, al tratar el Derecho natural como una creencia especial, no la han separado suficientemente de la Teología, y generalmente admiten un doble estado natural del hombre, antes de la caída en el paraíso, y en seguida en un estado posterior, con las instituciones de propiedad y las desigualdades que la caída había hecho necesarias.

La primera época principal se abre por Hugo Grocio (1583-1645), el verdadero restaurador del derecho natural, y se continúa por las doctrinas de Tomás Hobber (1588-1679) y de Samuel Pufendorf (1631-1694). Estos escritores están de acuerdo sobre dos puntos. Desde luego conciben el derecho como un principio propio independiente de toda doctrina teológica ó religiosa. El mismo Grocio, espíritu profundamente religioso, es quien formula esta idea en una expresión enérgica, declarando que habría un derecho natural, fundado en la naturaleza del hombre, aun cuando se admitiera, lo que no puede aceptarse, que no hay Dios ó que él no se ocupa de los negocios humanos (*etsi daremus, quod sine summo scelere dari nequit, Deum non esse aut non curari ab eo negotia humana*). En seguida todos estos escritores parten igualmente de la hipótesis de un estado de naturaleza anterior al orden social que hacen derivar de una convención ó de un contrato, origen de todas las instituciones civiles y políticas. Esta hipótesis es en sí misma una pura ficción, pues que los hombres nacen ya en una primera sociedad conyugal y viven siempre, aun en el estado salvaje, en ciertas relaciones sociales. Ella tiene un doble origen. Por mi parte, los escritores de esta época no pueden todavía apoyarse sobre una doctrina de la naturaleza del hombre y de sus relaciones prácticas, porque la antropología y la moral no estaban suficientemente cultivadas; en consecuencia ellos ideaban el estado natural del hombre en algún modo dentro del tiempo y del espacio, y hacían un estado histórico primitivo; por otro, esta ficción era la expresión del vivo sentimiento que se había adquirido de la imperfección del Estado reconocido de la sociedad y de las instituciones transmitidas por la Edad media, y que por todas partes ponían trabas al libre movimiento; al estado social tradicional más ó menos corrompido se oponía pues el estado natural como un modelo, según el cual debían juzgarse, justificarse ó

modificarse las instituciones existentes. Este estado de la naturaleza se describe en seguida por cada escritor de una manera diferente, segun las opiniones que se habia formado sobre la naturaleza humana; unas veces se concibe al hombre como un sér esencialmente sociable (Grocio), cuyas necesidades de sociabilidad deben hallar una justa satisfaccion en el órden subsiguiente de la sociedad; otras, como un sér egoista (Hobbes), naturalmente en guerra con sus semejantes, de tal suerte que el estado social formado segun este estado natural, guerra de todos contra todos (*bellum omnium contra omnes*), no pueda mantenerse á no ser por la constitucion de un poder político absoluto. Pero lo que caracteriza de una manera eminente esta nueva doctrina de un estado de naturaleza, es que el órden se concibe como un producto de la voluntad del hombre, de una convencion, de un contrato; es que la fuerza creadora del hombre se eleva por encima de todos los poderes morales, por encima de las costumbres, de las condiciones históricas, de la voluntad del mismo Dios, que se han manifestado en la obra tradicional de la sociedad. El hombre quiere formar el órden social á su imágen, tal como le comprende, examinando á fondo su propia naturaleza. Este intento nuevo, erigiendo en principio la soberanía de la voluntad del hombre, es el que caracteriza principalmente todo el movimiento político de la época moderna.

Una doctrina tan opuesta á la antigua manera de ver, no podia por lo demás establecerse sin contestacion; la lucha, en efecto, se empeñó por escritores, que como Selden († 1654), Alberti († 1697), los dos Cocceji, Henri († 1719) y Samuel († 1756) querian restablecer el derecho natural, no sobre la voluntad del hombre, sino sobre la voluntad revelada de Dios.

Una segunda época si muestra en dos direcciones opuestas; de una parte por la doctrina de Tomasio (1655-1728,) quien, despues que Grocio hubo desprendido el derecho de la religion, le separa de la moral, asignando á las obligaciones jurídicas, como carácter propio, la coercibilidad, al contrario de las obligaciones morales, á las que quitaria todo su valor una sola violencia; y de la otra, por la doctrina de Leibnitz (1646-1716), quien, en su vasto sistema de armonía universal, emprende retraer el principio del derecho al principio supremo, á Dios, no á la voluntad divina, pero sí al órden eterno establecido por Dios en el mundo moral. Es, pues, Leibnitz quien sienta las primeras bases de una doctrina en que lo justo se armoniza con el bien; con todo lo que es divino y verdaderamente útil; en que el derecho se retrae á un objeto superior, al perfeccionamiento del hombre y de la sociedad (*Justum est quod societatem ratione utentium perficit*); sin embargo, esta doctrina tiene el defecto de no precisar en las relaciones armónicas el carácter propio del derecho. Es

Wolff (1697-1795) quien desenvuelve esta doctrina mas sistemáticamente, vulgarizándola y rebajándola un poco á la vez; sus obras sobre el derecho natural, propagadas rápidamente en casi todos los estados de Europa, favorecieron todos los esfuerzos de perfeccionamiento que se intentaron en esta época dentro del órden civil y político. Con todo, esta doctrina, al asignar al derecho un objeto superior, el perfeccionamiento, ó como decia Wolff con preferencia, la dicha, el bienestar, la salvacion comun, favorecia tambien las tendencias del absolutismo, dicho ilustrado, de aquel tiempo (Federico II, José II), que ponía con gusto la « salvacion pública » por encima del derecho y de la voluntad de los individuos. De allí necesidad cada vez mas vivamente sentida de una doctrina de derecho natural que diera garantías, ante todo, á la libertad, origen de todo progreso y primer fundamento de toda dicha.

La tercera época se manifiesta por la doctrina de Kant (1724-1804), que constituye la libertad personal en objeto propio é inmediato del derecho; desde entonces el derecho no tiene otra mision que la de garantizar el ejercicio de la voluntad libre. Pero esta teoría, concebida de una manera completamente abstracta, no haciéndose cargo alguno de los bienes y del objeto del hombre ni de las condiciones del desarrollo histórico, provoca bien pronto una oposicion en direcciones diversas é igualmente exclusivas en las escuelas especulativa, histórica y teológica; cada una de estas escuelas hace reconocer la importancia del uno ó del otro de las aspectos esenciales del derecho, desatendidos por Kant ó por sus predecesores. Como estas doctrinas de Kant y de sus adversarios ejercen todavía una grande influencia sobre los hombres y las instituciones de nuestro tiempo, habrán de exponerse mas en detall, y aquí solamente quedarán trazadas en compendio.

La doctrina de Kant puede considerarse como la expresion mas elevada y como el último término de este gran movimiento que en la época moderna se realiza por el reconocimiento cada vez mas completo del principio de la personalidad subjetiva en sus caracteres constitutivos, la razon y la libertad. La libertad viene á ser para Kant el objeto propio del derecho, y á la razon incumbe la mision de determinar su ley, formulada « como el conjunto de las condiciones bajo las que en el mundo sensible puede existir la voluntad de cada uno con la voluntad de todos, segun la ley general de la libertad. » La razon, para establecer esta ley, no inquiere las relaciones reales é históricas de las cosas y de las instituciones, ni los principios que se manifiestan en ellas; pero se interroga á sí misma y establece solamente algunas máximas y fórmulas subjetivas. El derecho no abraza, pues, el órden real objetivo de las cosas y de sus relaciones, cuyo conocimiento previo es, sin embargo, la condicion

necesaria de una buena legislación; está revestido de un carácter subjetivo, formal, abstracto, y no se hace cargo alguno de los hechos reales en que el hombre vive, y se desarrolla en el orden social y en la historia.

La doctrina de Kant, llevada á sus últimas consecuencias por Fichte en el idealismo subjetivo, concluye por erigir al hombre, por su razón y su libertad, en legislador del orden moral; le sustituye en alguna manera á Dios, y le coloca fuera de las condiciones del desarrollo histórico. La misma tendencia se había manifestado algún tiempo antes en Francia de una manera todavía más enérgica en la teoría de Rousseau, que dió el impulso y la dirección á la revolución francesa.

Pero contra estas doctrinas, puestas en práctica por la revolución francesa y que amenazan por todas partes los fundamentos del orden social establecido, se levantan casi al mismo tiempo tres escuelas; la escuela histórica, la escuela teológica, y un poco más tarde la escuela filosófica de Schelling, y sobre todo de Hegel.

La escuela histórica tiene un origen distinto para el derecho público y político y para el derecho civil. E. Burke (1730-1797), el célebre y fogoso orador del Parlamento inglés, persigue con rigor á la revolución francesa en sus fases principales, y establece, para el orden político, los principios históricos que iban á hacerse el símbolo del partido conservador en Europa; hace valer y presenta bajo todos los aspectos al principio fundamental que el orden social no es la obra arbitraria convencional momentánea de los hombres, pero sí el producto de la evolución lenta, sucesiva, histórica de las costumbres de un pueblo, el resultado de un concurso de condiciones independientes de la voluntad de los hombres. Es el mismo intento que para el orden del derecho privado guió en Alemania á Hugo, cuando enunció (1789) los primeros principios de la escuela histórica, más tarde formulados por Savigny († 1861) de una manera más sistemática. De acuerdo con ellos, el derecho debe comprenderse, no como un principio siempre idéntico para todos los pueblos y para todas las épocas de cultura, pero sí como un principio histórico que cambia á merced de las costumbres y de las condiciones de desarrollo de un pueblo. El origen del derecho se coloca así, no ya en la razón individual, sino en la conciencia nacional, tal como ella se muestra sucesivamente en la historia. Sin embargo, aunque así se concibiera el derecho bajo su aspecto vivo, como un elemento de desarrollo, la historia, que es por sí misma el elemento incesante de la vida, no podía ofrecer ni un verdadero principio del derecho, ni un punto fijo, un apoyo inquebrantable contra los desbordes del espíritu de cambio y de revolución. Para establecer por encima

de las voluntades flotantes de los individuos y de las masas un principio que pudiese resistir á las corrientes de la historia y á los extravíos posibles de los espíritus, debía uno elevarse á un principio inmutable, eterno, absoluto, á Dios, sea por la fé positiva, sea por la vía de la especulación filosófica. La primera vía se siguió por la escuela teológica, la segunda por las escuelas especulativas de Schelling, de Hegel y de otros.

La escuela teológica, fundada sobre las bases del Catolicismo por J. de Maistre (1733-1821), indica como el punto fijo de todo orden social la infalibilidad del Papa, y da por allí el origen al sistema papal y ultramontano moderno; ella es continuada en direcciones diversas por Bonald, Lamennais y otros: en Alemania recibe una notable transformación por los escritores católicos, que como A. Müller, Goerres, etc., tratan de combinarla con ideas filosóficas, tomadas principalmente del sistema de Schelling. Más tarde se presenta en el seno del protestantismo la doctrina de J. Stahl († 1863), que dirigiendo una crítica fuerte é incisiva contra todas las escuelas precedentes, tiende á establecer, desde el punto de vista cristiano en general y sobre el principio de la personalidad divina, en oposición á las doctrinas panteístas, una doctrina filosófica del derecho y del Estado, en que el pensamiento, á pesar de su elevación, flota constantemente entre la especulación filosófica y una interpretación arbitraria y exclusiva del Cristianismo, en el sentido del orden y de la autoridad.

Otra vía que conduce á un principio superior á la voluntad subjetiva, individual, queda abierta por el sistema filosófico de Schelling (1775-1854). Después de haber restablecido para la ciencia de la naturaleza la concepción orgánica, en oposición á las explicaciones mecánicas y físico-químicas de su tiempo, renovadas en nuestros días, Schelling, apoyándose sobre la analogía que existe en el mundo físico y el mundo espiritual, trasporta la misma concepción en todos los dominios del orden moral, y comprende también el estado en general como un organismo, en el que deben conciliarse las leyes de la libertad con las leyes necesarias que se manifiestan en él. El mismo Schelling no ha dado desarrollo sistemático á las doctrinas del derecho y del Estado. Es principalmente Hegel (1770-1832) quien se encarga de este cuidado. Él combina el sistema y el método del idealismo de Fichte con el sistema de lo absoluto de Schelling, en la doctrina del idealismo absoluto: hasta se aproxima á la escuela histórica al concebir á Dios como la idea absoluta, de la que el mundo físico y el mundo espiritual no son más que evoluciones sucesivas, de suerte que el Estado, modo de existencia en el orden moral, está igualmente sometido á las leyes del desarrollo, á la evolución

dialéctica de las ideas de la razón divina, que forma la lógica del mundo y de la historia. A la manera de la escuela histórica, que había puesto el derecho y el Estado en la corriente de la historia, Hegel los sometió al movimiento de las ideas y de las leyes divinas. Se comprende fácilmente que en este sistema la libertad humana no pueda ser más que una apariencia engañosa, y que el principio de cambio y de transición continua en el derecho y las instituciones políticas deba llegar á la opinión de que no hay principios eternos, inmutables, que todo es relativo en el derecho y el Estado, que no hay nada absoluto fuera de la idea del derecho, que engendra las formas y las rompe, hasta por la guerra, cuando ellas ya no son convenientes. Este sistema, que se presentaba tan fácilmente á la sofística, en el que todo podía ser cómodamente justificado con algun aparato de dialéctica, ha contribuido fuertemente á confundir las nociones del bien y del mal, de lo justo y de lo injusto, y á rodear todo éxito de una santa auréola, porque la victoria parece ejecutar sobre las formas sociales existentes el juicio de una idea divina, llamada para hacerse una fase en la evolución lógica de Dios. Las heridas que este sistema ha inferido al espíritu moral en Alemania, distan mucho de hallarse curadas; pero la ciencia al menos ha reconocido desde largo tiempo sus grandes errores. El espíritu se ha dedicado á investigar una doctrina que pueda conciliar por un principio superior las verdades parciales desenvueltas de una manera exclusiva por los sistemas precedentes.

Nos parece que esta misión se ha realizado de la manera más rigurosa y completa por el sistema de Krause (1781-1832). Partiendo de un estudio profundo de la naturaleza del hombre y de sus relaciones, Krause concibe el derecho como un elemento eterno del orden moral del mundo establecido por Dios; en este orden el derecho forma un principio distinto, pero íntimamente unido á la religión, á la moral, á la ciencia y al arte; y como el orden moral se desarrolla por la libertad en la historia, el derecho se engrana con todas las fases de la cultura de un pueblo. Este sistema, sobre todo, pone en armonía las teorías de Leibnitz y Kant, en que el derecho se comprende por un lado como un principio formal, como una regla para el ejercicio de la libertad, y que por otro se le pone en relación con el bien y con todos los objetos racionales del hombre, cuyo cumplimiento asegura en la vida social.

Después de esta ojeada general sobre el progreso de la filosofía del derecho en los principales sistemas, debemos examinar más en detall las doctrinas que ejercen todavía en nuestra época una influencia más ó menos grande sobre los espíritus y sobre la vida política. Estas doctrinas son:

1. La teoría todavía de muy larga duración que, con ó sin fusión de un estado

de naturaleza anterior á la sociedad, funda todo el orden civil y político sobre la voluntad humana formulándose en el contrato social. Esta teoría completamente opuesta á la que todo lo retrae á la voluntad absoluta de Dios, y que dando entrada por su parte al absolutismo de las masas, bajo el nombre de soberanía del pueblo, se ha desenvuelto en Francia en todas sus consecuencias prácticas por J. J. Rousseau.

2. La doctrina más sistemática de Kant, todavía muy esparcida por Alemania entre los jurisconsultos, la cual, á pesar de su analogía con la teoría de Rousseau, investiga por encima de la voluntad arbitraria y flotante del individuo y de las masas un principio superior que la reglamenta y que emana de la razón.

3. Las doctrinas de la escuela histórica, teológica y especulativa que reconocen por encima de la voluntad ó de la razón subjetiva el origen del derecho, sea en la historia, sea en la voluntad de Dios ó en un orden divino eterno.

4. La doctrina utilitaria de Bentham, formada bajo la influencia de las doctrinas filosóficas y del genio práctico de la Inglaterra.

CAPITULO III.

EXAMEN MAS DETALLADO DE LAS DOCTRINAS MAS IMPORTANTES DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, CUYA INFLUENCIA ES TODAVÍA MAS Ó MENOS GRANDE EN NUESTRA ÉPOCA.

§ VI.

1. La Teoría del estado de naturaleza es de la convención ó del contrato social.

La Teoría de un estado de naturaleza, cuyo origen ya hemos señalado, estaba destinado á crear, en oposición á las constituciones opresivas y facticias de la Edad media, un orden social más conforme á la naturaleza humana y á hacer del hombre el objeto, el modelo y el creador de toda la organización política. La naturaleza del hombre viniendo á ser el punto de partida de todas las teorías de reforma social, se concibe que las opiniones diversas, sensualistas y materialistas, racionalistas ó idealistas, que los autores se habían formado sobre esta naturaleza, debían conducirles á doctrinas diferentes sobre el estado político y social. Estas concepciones diversas han hallado en los tres pueblos, que después de la reforma se han hecho los principales representantes y los órganos del espíritu reformador moderno, la expresión más señalada y el desarrollo más importante.

En el imperio germánico, en Holanda, se fundó la nueva doctrina por Hugo