



FONDO  
ABELCARDO A. LEAL LEAL

Este libro es propiedad de su autor.—Queda hecho el depósito é inscripción que previene el art. 34 de la ley vigente de propiedad intelectual, de 10 de Enero de 1879.—Todos los ejemplares llevan una particular contraseña, para perseguir á los defraudadores con arreglo á la ley.

KM19  
.E8  
S2  
1889-1912  
t.1

DC. 651.

## INTRODUCCIÓN.

CONCEPTO GENERAL DEL DERECHO EN SU DIVERSA CONSIDERACIÓN Y VARIOS SENTIDOS, SUS DIFERENTES MANIFESTACIONES Y RELACIONES; EL DEL DERECHO CIVIL, EN PRINCIPIOS Y EN LAS LEYES DE ESPAÑA; Y PLAN DESENVUELTO EN ESTA OBRA.

## CAPÍTULO I.

SUMARIO.—**Concepto del Derecho en su consideración de causa.**—A. EN SENTIDO FILOSÓFICO. (Derecho natural, Filosofía del Derecho, *Derecho*.)

§ *Inicial*.

- Art. I. CONSIDERACIONES GENERALES.—1. Principios.—2. Deducciones: idea general del Derecho.—3. Aceptaciones.—4. Distinción fundamental.
- Art. II. EL DERECHO NATURAL Y LA FILOSOFÍA DEL DERECHO.—5. El Derecho natural.—6. ¿Existe el Derecho natural?—7. Sus fuentes de conocimiento.—8. La Filosofía del Derecho.—9. Su importancia.
- Art. III. CONCLUSIONES.—10. Lugar que en el sistema general científico debe asignarse al Derecho.—11. Su deducción del orden moral y de la naturaleza humana.—12. Del bien del hombre.—13. Sus diversas clases y modalidades.—14. Fundamento, fin, objeto y medio racional del Derecho.—15. Concepto del Estado como organismo social-natural dentro del cual el Derecho se realiza.—16. Indicación final.

§ *Inicial*.

El DERECHO, como todas las grandes verdades, cual todos los eternos principios, como elemento esencial de vida que es, tiene una necesaria existencia reconocida unánimemente sin distinción de tiempos y pueblos. Después que en los primeros momentos la ignorancia de los más de los hombres, propia de la infancia de aquéllos, dejó de obscurecerlo, y la torcida intención de los otros cesó de prostituirlo y bastardearlo, brilla en todo su esplendor y se ostenta ante la faz del mundo con el imperio propio de su grandeza. Pierde entonces su fingida máscara de «orden imperativa, fórmula técnica, decreto sibiltico y arma aristocrática», patrimonio usurpado de una clase privilegiada que, habiéndolo adquirido por sorpresa, lo explotaba en provecho propio para

conservar un ilegítimo ascendiente sobre el resto de la sociedad, á quien lo ocultaba con el más denso velo del misterio y hasta de la superstición, y aparece con su verdadero carácter, con su propia naturaleza, como la sagrada ciencia de la *Razón* y de la *Justicia*, que viene á derribar y sustituir para siempre el odioso imperio de la *Fuerza* y del *Privilegio*.

## ART. I.

## CONSIDERACIONES GENERALES ACERCA DEL CONCEPTO DEL DERECHO.

1. Uno de los aspectos más interesantes en la existencia de todo sér es la vida: la Biología, palabra compuesta de dos griegas, *βίος* y *λόγος*, tiene por objeto conocer científicamente este tan importante asunto.

La *vida* es una propiedad de los seres, en virtud de la que éstos se determinan y manifiestan mediante propia actividad. En todo sér vivo el análisis descubre estos tres elementos capitales: un fondo ó materia prima, constitutivos de su esencia y naturaleza; una sucesión y cambio de fenómenos; un poder y actividad propios, inmanentes y espontáneos, por medio de los cuales dicho sér reduce al estado de hecho efectivo aquella materia prima ó fondo esencial. De estos tres elementos, el característico es la actividad espontánea; donde ella se manifiesta puede afirmarse desde luego que existe la *vida*.

Estos caracteres constitutivos de la vida se muestran de dos modos diversos y opuestos en la naturaleza y en el espíritu; la vida en la primera es ciega y fatal; en el segundo, libre y consciente.

Ahora bien; los seres morales, al realizar su vida con plena conciencia y libertad, se proponen siempre un fin, esto es, imprimen á sus actos una finalidad determinada, de donde se deduce y por lo que se comprueba el carácter ético de estos seres.

La vida en relación con su fin; he aquí el asunto de la *Ética*.

El fin de la vida en los seres éticos es realizar el bien *derechamente* ó por buenos medios, y según razones supremas ó divinas; por cuyo motivo el *fin ético* se manifiesta determinado de tres maneras: *el bien*; *los rectos ó derechos medios*; *la razón suprema y divina de unos y otros*; y, por consiguiente, la *Ética* dividida en tres grandes ciencias: la *Moral* (ciencia del Bien); el *Derecho* (ciencia de los buenos medios); la *Religión* (ciencia de los fundamentos supremos y divinos del Bien y del Derecho humanos).

2. Deduzcamos legítimas consecuencias de todo lo expuesto.

El Derecho es una ciencia biológica y ética; donde no hay vida, donde no hay acción, donde faltan actos, el Derecho no existe.

El Derecho presume ó supone una vida, no ciega y material, sino, por el contrario, espiritual, racional, consciente y voluntaria. Sin conciencia y libertad, no hay fin que realizar ni medios que excogitar; y en suma, la noción del Derecho tampoco puede aparecer.

El Derecho implica la necesidad de *medios, recursos ó condiciones* para el total cumplimiento de un fin. Si el fin se cumpliera por sí mismo, mediante leyes propias, á impulsos de una fuerza fatal de proyección, como ocurre en la Naturaleza, no podría decirse que el Derecho existía.

El Derecho exige también buen fin y buenos medios; donde falta el bien, falta el Derecho; no hay derecho para el mal. Sin embargo, conviene observar que nos referimos tan sólo al mal moral, que es el único ético. La repetida fórmula «no hay derecho al error» no es absolutamente cierta, porque el error no es un mal moral, sino intelectual. La moral de todas las escuelas del mundo, incluso la escolástica, determina que la intención de *buena fe*, aunque errónea, obliga, crea deberes; de lo que se deduce que existe derecho, y derecho, como tal, correlativo de deber, esto es, derecho obligatorio, que pudiéramos decir, al error, cuando es *creído verdad*; es decir, cuando es verdadero error.

El error profesado conscientemente y que, como tal, recibe el nombre de *mentira* pierde su carácter de vicio intelectual para convertirse en un mal moral; desde este instante queda excluido de la esfera del Derecho; no hay derecho para la mentira.

En suma: como sintética conclusión de lo expuesto, puede afirmarse que el Derecho *es la vida libremente realizada por buenos medios para cumplir el bien*.

Y si se quiere en términos de acostumbrado didacticismo, podemos definirlo: «ciencia de las leyes morales, fundadas en la naturaleza racional del hombre, que rigen su libre actividad, para la realización del fin individual y social, bajo un aspecto de condicionalidad recíproca exigible.»

Justifiquémosla brevemente: decimos *ciencia de las leyes morales*, porque, como se deduce de las anteriores reflexiones y nuevos comprobantes que en adelante aduciremos, el Derecho y la Moral son dos ciencias congénitas, aunque con funcionalidad diversa; distinción que no toma origen en una diferente esencia, sino en la limitación é imperfección humanas, tanto en su sujeto como en las manifestaciones del mismo al exterior; limitación y finitud que son en definitiva la causa ocasional del Derecho.

Añadimos, *fundadas en la naturaleza racional del hombre*, porque siendo el Derecho conjunto de medios de libre elección y ejercicio, sólo

para los seres dotados de razón es para quienes el Derecho puede existir, y no para otro alguno.

Indicamos también *que rigen su libre actividad*, en tanto que el Derecho le sirve de norma, como regla de conducta que es, para determinarse en la vida, sin quebrantar en lo más mínimo su condición esencial de agente libre, puesto que si no debe entenderse la noción de libertad como título para no obrar el bien y producir el mal—en cuyo aspecto el hombre ya se coloca fuera de la esfera jurídica, comete una transgresión del Derecho, é incurre en la merecida sanción para su restablecimiento—sí significa la libertad, aptitud para producirse espontánea y conscientemente en la aplicación de los medios ó condiciones, necesario antecedente para el cumplimiento del bien.

Adicionamos *para la realización del fin individual y social*, con lo cual indicamos que no puede profesarse sin visible error la tendencia exclusivamente socialista del pueblo romano, ni la exageradamente individualista del germano, porque el hombre, si persigue y le son imputables fines propios y peculiares de él como individuo, tiene y le corresponden, también, otros fines que se refieren al orden social, toda vez que vive y se agita en dos esferas que se completan mutuamente; la de su personalidad, y la de la colectividad ó sociedad de que es miembro inseparable; en cuyos dos aspectos de la vida jurídica no hay incompatibilidad alguna.

Por último; decimos *bajo un aspecto de condicionalidad recíproca exigible*, porque si el bien que el Derecho persigue como fin es por efecto de la limitación humana de necesaria realización, y para ello es preciso un conjunto de recursos, medios ó condiciones que forman su llamada *condicionalidad*, en tanto que se denota relación adecuada de medio á fin, claro es que para que ésta no sea desigual, inarmónica é ilusoria, ha de ofrecer las notas distintivas de *recíproca* y *exigible*; idea que se refiere, en último término, al carácter *coercible* del precepto jurídico, toda vez que dichas condiciones en su realización son dependientes de la voluntad, y por esto exigibles.

Expuestas brevemente las notas capitales de la idea del Derecho en general, debemos determinar ahora la diferenciación de sus interiores órdenes ó diversos aspectos, bajo los cuales se ofrece á ser considerado.

3. Notable es la variedad de inteligencias que existen respecto de la palabra *Derecho*, y claro es que damos por supuestas y conocidas las que se aprecian ya en los primeros pasos de los estudios jurídicos: desde un orden de preceptos inmutables, ó sea el *Derecho natural*; ó la colección de leyes de un país, ó sobre una materia determinada, cuando se dice *Derecho español*, *Derecho penal*, etc.; ó la específica

*facultad* que nos corresponde sobre una cosa; ó el conjunto de cosas corporales ó jurídicas, como los *censos*, *herencias* y *obligaciones*; ó la *remuneración* que por sus servicios perciben ciertos funcionarios con arreglo á arancel; hasta, por último, el *impuesto* que se origina en algún concepto fiscal.

De todas ellas, sólo las que tienen un aspecto general y fundamental en la ciencia son las de pertinente examen en este lugar y nunca las demás, nacidas para particulares, limitadísimas y más ó menos propias aplicaciones del lenguaje.

4. A este fin creemos muy oportuna la distinción del Derecho de la escuela alemana, bajo las dos capitales consideraciones de *causa* y *efecto*; distinción que, sobre representar un concepto tan verdadero como la diferencia entre el principio y la consecuencia; el *Derecho* como principio de acción, condición, ley de la vida, y el *Derecho* como facultad, atribución singular y humana que del mismo nace, no puede ser objeto de impugnación á título de supuesto quebranto de la unidad del concepto investigado, cuando, de la propia suerte que queda hecho, se le anteponen las notas capitales del mismo; es decir, no pueden reputarse desatendidas las exigencias lógicas si, como aquí, se pasa de la tesis al análisis, orden de nacimiento y de debida observancia de las leyes metódicas en cualquiera investigación.

Dentro de esta primera consideración del Derecho como *causa*, procede á su vez determinar separadamente distintos *aspectos*, correspondientes á las modalidades jurídicas, que, como en todo objeto, son tres: la *esencia*, la *potencia* y el *acto*.

El *Derecho natural* es la *esencia* jurídica; el *Derecho constituyente*, la *potencia* jurídica; el *positivo*, el *acto* ó *hecho* jurídico: y los tres aludidos aspectos ó sentidos, el *filosófico*, el *artístico*, y el *positivo* ó *práctico*. Cada uno de ellos origina á su vez una ciencia, variedad y parte de la general del Derecho. La ciencia del Derecho natural es la *Filosofía del Derecho*; la del Derecho constituyente, la *Política* ó *Nomotesia*; la del positivo ó constituido, la *Historia* y *Exégesis del Derecho*.

## ART. II.

### DERECHO NATURAL.—FILOSOFÍA DEL DERECHO.

5. El *Derecho natural*, ya hemos dicho, es el Derecho esencial; esto es, la esencia permanente, eterna, consustancial del Derecho; aquel conjunto de elementos absoluto, necesario é indispensable que constituye el Derecho y sin el cual es imposible que éste exista. Es el oxí-

geno é hidrógeno formando la raíz primordial del agua, sin la cual ésta no puede manifestarse en ninguna de sus variadísimas formas.

La frase «Derecho natural» es perfectamente apropiada, porque indica bien la índole de la idea, esto es, el Derecho según la naturaleza propia de las cosas; el Derecho que hallamos ya preexistente en el fondo mismo de nuestro sér, querámoslo ó no, y sin las adulteraciones impresas por la intervención personal y arbitraria de la voluntad humana.

Nosotros, por el mero hecho de ser hombres, seres racionales ó físico-espirituales, nos encontramos *a priori* formados ya así, por Dios, en el mundo; es decir, inteligentes, sensibles, voluntarios, activos, religiosos, morales y jurídicos. No son estas condiciones y accidentes que adquirimos ó desechamos en nuestra existencia á voluntad, sino cualidades de que nos dota la Naturaleza y nos son impuestas por ella.

El Derecho, pues, es ante todo una formación, una creación, un modo de la Naturaleza en nuestro sér, en cuya esencia debe ser estudiado. Tal es el *Derecho natural*.

La Psicología nos muestra la raíz y fundamento de este Derecho. Aprendemos en ella á conocer la esencia espiritual del hombre; es decir, los elementos espirituales, que son comunes á todos los seres humanos. Ella nos enseña cómo somos inteligentes, afectivos y voluntarios; cómo vivimos racionalmente y con arreglo á un fin; cómo nos comunicamos con nuestros semejantes, formando sociedad racional, humana y ética con ellos; cómo, en suma, realizamos la ciencia y el arte en forma religiosa, moral y jurídica.

Podemos, pues, concluir que el Derecho natural es una cualidad psicológica, esencial y común á todos los seres humanos. Y puesto que todos los seres humanos realizan su vida, según hemos dicho, en sociedad esencial y racional, el organismo de esta cualidad ético-psicológica desarróllase en la sociedad con entera plenitud; el Derecho natural es esencialmente *sociológico*.

6. Después de lo dicho, no son necesarios grandes esfuerzos para justificar plenamente la existencia del Derecho natural; bastaría á comprobarla su propia necesidad y naturaleza. De otra parte, la conciencia en el hombre culto como en el salvaje, en el de todos los tiempos y pueblos, le hace percibir, con admirable uniformidad, ciertas verdades que no son producto de la experiencia y sí de un orden superior, expresadas y reveladas por su propia razón: tal sucede con las nociones de lo bueno, de lo bello, de lo verdadero y de lo justo; distinguiendo con igual sentido los actos lícitos y buenos, de los ilícitos y reprobados, con arreglo á un superior tipo de acabada perfección, y proporcionándole la tranquila satisfacción de los primeros y el impaciente recelo y torcedor malestar de los segundos. Hace su razón el proceso de las

creaciones de la ley escrita, arrancando del mismo fondo de su sér los invariables fundamentos de su fallo, ostentando su espíritu en estos juicios, que no admiten prohibición ni limitación alguna en el orden humano, tal superioridad y tal concepto independiente y elevado, que á nada ni á nadie pueden subordinarse.

La Filología también lleva en apoyo de la existencia del Derecho natural la homogeneidad con que se expresa en todos los idiomas la idea del Derecho, predominando el sentido de recto, directo, dirección al fin (1).

Finalmente, todos los seres viven con arreglo á leyes adecuadas á su naturaleza, base de la armonía que preside la realidad toda. Los seres humanos viven, ya lo tenemos dicho, una vida espiritual, libre y consciente, una vida distinta de los demás; son el último y más perfecto grado de la escala de la creación, y no es posible concebir carezcan de leyes apropiadas á su característica índole. Dios, supremo autor de todo y condición universal de la vida, les ha dotado de una ley, de un Derecho conforme á su naturaleza, en una palabra, del Derecho natural.

7. La fuente de todo humano conocimiento es la *conciencia*, y en ella encontramos la del Derecho, en cuanto nos atestigua que sus principios se hallan fuera del alcance de la voluntad caprichosa de un legislador, siendo este conocimiento *simple ó crítico*, según que se halla ó no modelado ó influido por la reflexión.

8. Ahora bien: este organismo jurídico natural dedúcese fundamentalmente de los elementos capitales de la idea del Derecho, y se refiere, por tanto, á estos tres términos principales: el sujeto, el objeto y el fin; que constituyen asimismo las tres fundamentales secciones de la ciencia llamada *Filosofía del Derecho*.

La Filosofía *jurídico-subjetiva* expone el concepto del *sujeto* del Derecho; determina sus caracteres, y considera todos los modos y estados en que puede manifestarse, con las instituciones de todo género que de aquí se derivan.

La *jurídico-objetiva* analiza el concepto del *objeto* del Derecho y la diversidad de modos y formas de constituirse este objeto.

Finalmente, la *jurídico-teleológica* estudia las diferentes modalidades que al Derecho y sus instituciones imprimen los múltiples y variados *finés* que el hombre realiza en la vida y en la sociedad.

9. La importancia del estudio de la Filosofía del Derecho ó Ciencia del Derecho natural, trasciende á dos capitales órdenes de la vida; al puramente individual y subjetivo, en cuanto desarrollando en todos

(1) Griego, *dikaion*; alemán, *recht*; inglés, *right*; francés, *droit*; español, *derecho*, etc.

sus horizontes los preceptos de justicia grabados en el fondo de nuestro sér, convierte en verdad de razón pura lo que en su origen es quizá imperfecto reflejo de verdad de sentimiento: esto es, nos moraliza é infunde en nuestro corazón un perfecto amor al bien, garantido por el resultado de la propia especulación; y al social, bajo el doble aspecto del *Derecho constituido*, del que nos da su origen, explicando la relación de conformidad ó discordancia de sus preceptos con las supremas verdades del Derecho natural y aspirando á soluciones de equidad, á la vez que es su saludable complemento, y del *Derecho constituyente*, poderoso creador de las instituciones sociales, á las que infunde su espíritu de superior justicia é inalterable criterio.

## ART III.

## CONCLUSIONES.

10. De todo lo expuesto se deduce:

1.º Que el Derecho es ciencia *moral y social*; que tiene, por tanto, en la *Ética* y en la *Sociología* su fundamento, pudiendo señalarse con exactitud el lugar que le corresponde en el sistema general científico con decir que la ciencia del Derecho *es parte subordinada de la Ética, la que constituye á su vez un aspecto especial de la Biología*. Conviene tener presentes estas filiaciones, pues que en ellas reside el génesis ó *processus* lógico de las ideas á que se refieren.

11. 2.º Que el Derecho es una derivación ó deducción del orden moral, hallándose estas dos ideas en la relación de *medio á fin*; puesto que si la Moral, según se ha dicho, tiene por objeto el bien como fin del hombre, el Derecho, que es la ciencia de los buenos medios, no podría conseguirlo si no se derivara de aquella común naturaleza. Prueba también esta misma subordinación la comunidad de origen científico entre la Moral y el Derecho, ramas ambas de la *Ética*.

12. 3.º Que el Derecho, como norma de conducta, exige el antecedente de un sujeto inteligente, libre, y, por tanto, responsable; notas características y exclusivas de la naturaleza humana, para la que únicamente el Derecho existe y de la que se deriva, como condición de desarrollo y perfeccionamiento del hombre, sér finito y social en la realización de su destino sobre la tierra.

13. 4.º Que el fin del hombre es el *bien*, con libertad conocido y con libertad realizado; entendiendo por bien toda relación de conformidad en el desarrollo de un sér, con su propia naturaleza; ó como dice un

distinguido profesor de Filosofía, «adecuada relación de la actividad al fin» (1). El sumo bien está en Dios, fundamento, origen y término de todos los bienes, que reúne y personifica en sí la total esencia del bien. Tratándose del hombre, se presenta necesariamente en relación con su limitada naturaleza y dividido en dos grandes grupos; subjetivo el uno, en cuanto afecta á todos los aspectos de la personalidad humana en sí misma considerada; y objetivo el otro, en tanto que se refiere á las relaciones que el hombre mantiene con el mundo exterior, producidas por la aplicación de sus facultades. En suma: el bien humano en su realización ofrece una adecuada congruencia con las propiedades constitutivas y naturales tendencias del sér que le realiza; y por eso se presenta en diversas modalidades, que dan lugar á los llamados fines morales, religiosos, jurídicos, científicos, artísticos, etcétera.

14. 5.º El *fundamento*, pues, del Derecho es la naturaleza racional del hombre, su perfectibilidad, no bajo el aspecto estricto de la moral, sino teniendo en cuenta que el Derecho es ciencia de los buenos medios; y la realización del bien individual y social por la que aquélla se consigue, su *fin*; el *objeto* del Derecho es el bien del hombre; el *medio racional* del Derecho, la condicionalidad recíproca exigible.

15. 6.º Hemos dicho que el Derecho es una creación para la vida humana, sin cuyo necesario antecedente ni puede concebirse ni existir; y como la vida del hombre no es aislada é individual, sino social y comunicativa, y menos la vida jurídica, realizada por virtud de prestaciones recíprocas y exigibles, de aquí que el Derecho se desarrolle en la sociedad y presuponga dentro de ésta una *institución* de límites determinados y de existencia y autoridad propias; entidad que rija y garantice la exigibilidad de los preceptos jurídicos; en suma, que realice el Derecho.

Esa entidad se llama *Estado*; que, forma de la sociedad política, surge como un organismo social natural, por la consideración del bien público, en cuanto adquiere la conciencia de su propia existencia, y persigue un fin propio, independiente del individual y del social, que puede estimarse bajo dos aspectos: el uno indirecto y genérico á toda sociedad, el fin ó bien humano; y directo ó específico el otro, que es el cumplimiento del Derecho. Pudiera decirse que el Estado es una *suprema condición* del Derecho, en cuanto mediante él se realiza.

Sus notas características son: la condición sustantiva de sociedad, y la autonomía y la organización adecuada á su peculiar fin. Dentro del Estado, y comprendidas siempre en su superior unidad, se desarrollan

(1) López Muñoz, *Elementos de Psicología*.