neros de órganos, los adventicios son los más esenciales: sin órganos oficiales, hay Estados; sin adventicios, no. Tambien en esto coinciden con los séres de la naturaleza: los hay que respiran y viven sin branquias ni pulmones, y no puede haberlos que respiren y vivan exclusivamente con branquias ó pulmones.

No siempre obra el Estado social por medio de órganos individuales: tambien á las veces lo representan órganos corporativos ó colegiados, constituidos por una pluralidad de individualidades que deliberan y convienen en una decision comun. Reprodúcese aquí, como es consiguiente, la division de los órganos en *adventicios* y permanentes, ó de otro modo, espontáneos y *oficiales*. Acontece á menudo, con efecto, que un indivíduo, hallando insuficientes sus medios, se asocie á otros, y juntos realicen un acto comun. El matrimonio, por ejemplo, es un hecho que nace de una voluntad compuesta. Una alianza ó un tratado de paz se enjendra igualmente de una voluntad comun, eco de la voluntad de dos naciones, y en el acto ejecutado puede hallarse representada toda la humanidad. Cuando en 1844 se reunieron unos cuantos tejedores de Rochdale, y de comun acuerdo fundaron por vez primera una sociedad cooperativa, áun cuando no tuvieron presente la ley general de derecho á que obedecia su sistema, áun cuando, al plantearlo, no se propusieron satisfacer otra necesidad que la sentida por ellos, fueron órgano colectivo de la sociedad, porque la sociedad vió traducido en aquel hecho su pensamiento y su deseo, y lo reprodujo al punto, multiplicándose con rapidez el número de las sociedades cooperativas de consumos; y fué órgano adventicio, porque no estaba previsto ni definido en la *Constitucion*, porque no ejercia poder alguno de la sociedad, ni era representante necesario suyo, porque pudieron nacer simultáneamente, como simultáneamente vivieron después y existen en la actualidad, infinitas otras. Otro ejemplo son los *meetings* europeos, órganos tambien eventuales por quienes se manifiesta la voluntad social. Citaré tambien las «Sociedades privadas para la visita y educacion de los culpados en su prision,» las «Sociedades de patronato,» de «Socorros mútuos,» de «Templanza,» y tantas otras. Al punto que en el seno de la sociedad se siente una necesidad que requiere medios jurídicos para ser satisfecha, no aguarda á crear órganos especiales, sino que ella por sí misma la satisface, localizando la funcion en determinados círculos ó sujetos, esto es, suscitando órganos accidentales ó adventicios, ora individuales, ora corporativos, que luégo se multiplican, llevando la voz del todo social, ó que desaparecen en un punto para reaparecer en otro. El ejemplo más sencillo de este género de representacion compuesta, es una convencion entre dos personas: un contrato de compra-venta, por ejemplo, es una verdadera ley, estatuida por una voluntad colectiva; y si la necesidad á que responde ese acto es general, y en él ha sido fielmente interpretado el principio de derecho correspondiente, la sociedad reconocerá como propio aquel acto, é imprimirá su misma forma á cuantas relaciones jurídicas se enjendren en lo sucesivo de aquella necesidad: el acto habrá sido social, y los que lo ejecutaron obraron como representantes de la sociedad. Tal, por ejemplo, el contrato de seguros marítimos. ¿Quién lo ha creado? El comercio universal. ¿De qué modo? No por ministerio de ningun legislador, sino consuetudinariamente, por medio de órganos adventicios, pero colectivos: se trata de un acto que no puede ser ejecutado por un solo indivíduo: han de concordar varias voluntades el modo de su realizacion (1). Los primeros comerciantes que aseguraron las mercancías de un buque, obraron en vista solamente de su interés; pero, además, inconscientemente, en representacion de toda la sociedad: mientras proyectaron y actuaron el primer hecho, fueron órganos eventuales de la sociedad, en una de sus más importantes funciones: luego, la funcion se localizó en otros muchos puntos del Cuerpo social, se fué generalizando, se hizo patrimonio de todos los comerciantes, y todos fueron órganos adventicios al igual de los primeros. Exactamente lo mismo ha de decirse del tribunal de árbitros ó de arbitradores: como institucion, los que con sus hechos la fundaron, fueron órga-

(1) Cuál hubo de ser el origen del contrato de seguros marítimos, lo expone ingeniosamente Martí de Eixalá, *Instituciones del derecho mercantil de España*.

nos de la sociedad: como órgano él á su vez, al par que representante de las personas privadas que le confieren su poder, puede ser con sus juicios representante accidental de la sociedad.—Para que la sociedad se declare por un órgano corporativo adventicio, no es esencial la concurrencia y expresion simultánea de las voluntades individuales que componen la voluntad compuesta del órgano, ni es condicion precisa que se hallen todos presentes en un lugar, ni que medie documento ni solemnidad de ningun género. Uno propone, otro replica, deliberan, se rectifican, y vienen á cabo de una resolucion comun: hé aquí el órgano compuesto. Es indiferente que el modo de comunicacion sea la palabra, ó el correo, ó el telégrafo, ó un comisionado que represente la persona de una de las partes cerca de la otra ó de las demás.

La corporacion ó colegio, como órgano oficial de la Sociedad, descubre en su modo de obrar las mismas cualidades que el indivíduo, en tanto que órgano oficial tambien; pero en muy diverso grado, segun sea mayor ó menor el de la capacidad exigida á los indivíduos para formar parte de él. Unas veces, las condiciones de aptitud se limitan á la edad, ingenuidad, integridad de las facultades espirituales, ó además de estas, las corporales, y plenitud de los derechos civiles, ú otras semejantes; y la corporacion que ha de representar á la sociedad la componen todos los ciudadados en quienes esas cualidades se reunan: v. gr., los Comicios tributos en Roma, el Plácito del condado castellano y catalan, formado por todos los hombres libres, las Asambleas municipales de Massachussets ó de Suiza, el Cuerpo electoral (que representa al Estado en la funcion de designar representantes para otras funciones) en los países que se rigen por el llamado sufragio universal, el Ejército, etc. Otras veces, sin ser mayores las condiciones de aptitud impuestas á los indivíduos, el número de los representantes está limitado á menor número de sujetos del que las posee: v. gr., la Asamblea de los Amphictiones, el tribunal de los Weisthume, el Jurado, el Ayuntamiento, la Diputacion provincial, el Congreso de Diputados, etc. Otras veces, se requiere en el representante condiciones especiales de aptitud, una cierta suma

de conocimientos jurídicos, moralidad acreditada, etc., v. gr., las Audiencias, y en general los tribunales colegiados; ó ilógicamente, otro género de condiciones incongruentes con la funcion, riqueza, categoría social, etc., v. gr., el Senado. El grado más sencillo de este género de representacion corporativa es el matrimonio, órgano reflexivo del poder que corresponde á la familia, y la jefatura del Estado nacional ó municipal desempeñada por dos magistrados, segun es propio del régimen aristocrático: dos suffetas en Cartago, dos reyes en Esparta, dos cónsules en Roma, dos jueces en Castilla, dos burgomaestres en Berna, dos alcaldes ó duumviros en los municipios latinos, etc. Y por el contrario, el grado más extenso es aquel en que todos los indivíduos que reunen las condiciones generales de aptitud en que consiste la ciudadanía, constituyen una Asamblea deliberante, como sucede, por ejemplo, en los municipios de Nueva-Inglaterra: no existe en ellos Ayuntamiento ó Curia, en el sentido que la palabra tiene en nuestras leyes y en las leyes romanas: todos los electores componen la Asamblea municipal, *town-meeting*, especie de comicio tributo donde se resuelven todos los asuntos de interés para la ciudad: los *select-men* son órganos encargados puramente de ejecutar lo acordado por la Asamblea de la ciudad, y la duracion de su cargo es un año tan solo. Análogo á éste es el régimen de muchos cantones suizos, Grisones, Valais, Waldstaten: todo indivíduo, en cumpliendo 16, 19 ó 20 años, segun los cantones, es miembro de la Asamblea general del canton, la cual reune á veces hasta 8.000, poco más que las grandes Asambleas helénicas.

No por esto están en lo cierto Tocqueville y Brougham, al afirmar que tales municipios no se rigen por la ley de la representacion, ó que en ellos el Gobierno está entero en manos del pueblo (1), porque la ciudad no se agota en los electores: forman parte de ella muchos más indivíduos que los que pueden ser electores: los niños, las mujeres, los incapacitados é impedidos, etc., son miembros del Cuerpo social, que no entran en

(1) Tocqueville, *De la Democracia en América*, cap. v;—lord Brougham, *De la Democracia y de los gobiernos mixtos*, cap. iv.

la composicion del electoral, y que están por él representados en el gobierno de la ciudad,—directamente, tratándose de América, y en la funcion de designar los decuriones ó regidores que han de gobernarla, si se trata de Europa.

Ni el indivíduo ni el colegio son siempre representantes directos de la Sociedad: hay tambien representacion de representacion, órganos de órgano. Considerado en su unidad, el órgano ó corporacion es una diferenciacion del Estado social; pero él, á su vez, se diferencia interiormente en miembros, que son respecto de él lo que él es respecto de la sociedad. El Senado es un órgano corporativo del Estado nacional: una comision creada en su seno, es un órgano corporativo de ese órgano: el ponente encargado de redactar el dictámen ó informe, es un órgano individual de ese sub-órgano. El cuerpo electoral, órgano compuesto, engendra de sí, primero, un órgano director, la Mesa, después un cuerpo de compromisarios; estos, el Senado en su parte electiva; éste, la Mesa, el Tribunal de actas, las Secciones y las Comisiones; estas, sus presidentes, ponentes y secretarios, y acaso tambien, Subcomisiones. Así se encadenan los diversos grados de representacion: siendo todos órganos de la sociedad, unos la representan en primero, otros en segundo, otros en tercero ó en ulterior grado.—No siempre ha sido bien apreciada la razon de esta graduada generacion interior. Se ha creido que es condicion esencial del gobierno democrático la participacion directa de todos los ciudadanos en el ejercicio del poder, ó cuando ménos, en la legislacion, como en Grecia, en algunos cantones de Suiza y en algunos Estados americanos; y como consecuencia de esto, que el régimen democrático es inaplicable á comunidades muy numerosas. En opinion de Montesquieu, los límites de una democracia deben ser los de una ciudad, por el peligro de que alguno se enriquezca demasiado y la arruine, ó de que choque fuera con algun príncipe que la subyugue. A juicio de Milla, tampoco son posibles los gobiernos democráticos sino en Estados pequeños ó en ciudades, porque sus rentas son insuficientes para sostener una monarquía. Para Lord Brougham, tampoco puede pasar de los límites de una ciudad de 30.000 almas, por la imposibilidad de que el pueblo delibere y obre directamente por sí en una sociedad numerosa (1). La mayor parte de los publicistas funda la necesidad del gobierno representativo en una consideracion puramente material, en la imposibilidad de que el pueblo se reuna á deliberar por sí, atendido lo difícil que es á un hombre hacerse oir de una Asamblea de diez mil almas, correspondiente á una ciudad de tercero ó de cuarto órden. Pero es evidente que el gobierno no pierde su cualidad de democrático porque no sea ejercido por todos los ciudadanos, sino por un cierto número de ellos en quienes los demás delegan su poder: que la Asamblea municipal conste de 2.000 personas y se llame *town-meeting*, ó de 40 nombradas por esas dos mil y se denomine *ayuntamiento*, en nada afecta á la esencia de la institucion; lo mismo aquí que allá, el Estado se halla representado por una corporacion, y los hechos de ésta son hechos sociales, porque han sido obrados por poderes de la sociedad. En cuanto á la causa generadora de la representacion política, tiene raíces harto más profundas que la que los tratadistas le han atribuido. Tal es la de evitar que el número venza y sofoque á la razon, cual acontece en aquellas Asambleas numerosísimas de que son miembros natos todos los varones mayores de edad. Nada más fácil, en muchedumbres tales, como encender las pasiones y dirigirlas contra una persona, contra una institucion y contra el mismo pueblo. Suelen ser siempre en ellas más los incapaces ó los exaltados que los cuerdos y los instruidos; el brillo de la palabra fascina á la multitud y la arrastra á las resoluciones más extremas; la fiebre y el apasionamiento hacen veces de discusion; rara vez se imponen la prudencia y el talento á la ignorancia cínica y osada: la voz de la sensatez y de la sabiduría es ahogada en el tumulto; la minoría de los discretos se retrae desalentada, ó pierde la serenidad de juicio y se deja contagiar por aquella epidemia, especie de epilepsia social á que ya los romanos dieron el nombre de *morbus comitialis*. Violento, desigual, poco seguro de

(1) Montesquieu, *Espíritu de las leyes*; Milla, *Historia del Gobierno inglés*, cit. por Brougham, *ob. cit.*, cap. III.

sí mismo, incapaz de detenerse en aquel justo medio donde la justicia mantiene el fiel de su balanza, desandando un dia el camino andado el anterior, fácil al engaño si le sirve de dorado vehículo una elocuencia arrebatada y declamatoria: tal es, segun lo ha denunciado la experiencia, el ejercicio *directo* (así se le llama impropiamente) de la soberanía, y con razon lo han condenado unánimemente los científicos.—Por otra parte, hemos visto que uno de los rasgos característicos que distingue los órganos adventicios de los oficiales, es la forma de la actividad, que en estos ha de ser *artística* (orgánica, sistemática, reflexiva), miéntras que en aquellos no pasa de ser *comun* (insistemática, inconexa, irreflexiva, mezclada de impurezas) (1). Y el arte requiere condiciones de vocacion, de cultura jurídica, de talento para interpretar los ideales de justicia que fermentan en el seno de la sociedad, de habilidad para reducirlos á términos positivos, de que carece la generalidad. Hace esto indispensable una seleccion que permita conferir el poder de ejecutar actos sociales á los sujetos que posean en más alto grado esas excelencias, y que mayor confianza merezcan á la comunidad. Todavía, sobre todo en comunidades muy extensas, la generalidad carece hasta de aptitud para conocer quiénes son los más capaces: 1°, porque viviendo muy diseminada por el territorio, no se halla en contacto con ellos; y 2°, porque áun mediando éste, no posee un juicio suficientemente ilustrado para discernir los talentos escondidos debajo de mil engañosas apariencias, y darles la más conveniente aplicacion. De aquí que no siempre alcance el sufragio directo á satisfacer las necesidades del régimen llamado por antonomasia representativo, mayormente cuando la ley no exige en electores ni en elegibles condiciones especiales de aptitud, tales como en buena lógica debieran exigirse; y se hace, por esto, obligado el sufragio indirecto. Cuanto más alta y delicada una funcion, más há menester ser aechado, acendrado, quintesenciado, el sufragio. Es de razon que el sufragio indirecto

(1) Vid Giner, *ob. cit.*, lecs. 16 y 33; y mi *Vida del Derecho*, §§ 20, 24 y otros. Sobre los inconvenientes del llamado gobierno *democrático directo*, se consultará con fruto las razonables observaciones de lord Brougham, *ob. cit.*, caps. VIII, XIII y XXI.

designe representantes más aptos que el directo: así como se van estrechando las mallas del sufragio, así como las capacidades van pasando de uno en otro por los tamices de la eleccion, la calidad aumenta en la misma proporcion en que mengua la cantidad, hasta no pasar por ellos sino los mejores de entre los mejores. La experiencia confirma esta anticipacion racional, pudiendo compararse á este propósito el Congreso de los Estados-Unidos, elegido por sufragio universal, con el Senado, elegido por los Congresos de los Estados (como si dijéramos por las diputaciones provinciales). La democracia americana, temiendo, y no sin razon, hacer mal uso del sufragio, se ha impuesto limitaciones poderosas que la refrenan y le impiden desbocarse, principalmente, la eleccion del Senado por sufragio indirecto, la inamovilidad de los funcionarios del órden judicial, y la facultad otorgada á éste de anular las leyes votadas por el poder legislativo, cuando las juzga contrarias á la Constitucion (1). No se ha tenido el valor todavía de romper abiertamente con esas prácticas de la soberanía abstracta, que colocan el derecho en la voluntad, tenga ó no tenga condiciones de verdadera autonomía, y que hace del pueblo una especie de Cristo vestido con un andrajo de púrpura, y armado, á guisa de cetro, con una cédula electoral, para que, en el instante de depositarla en la urna, abdique de hecho su soberanía y se desprenda de todo su poder. Por alzar rey al indivíduo, se hace sierva de sus representantes y de sí misma á la sociedad.

El órgano corporativo (representacion oficial de la sociedad), al mismo tiempo que miembro de un todo, es todo á su vez, especie de Estado dentro del Estado, organismo sustantivo y persona de derecho. Derívanse de aquí muy importantes consecuencias.—La primera y más óbvia que del concepto del órgano colegiado se desprende, es que su mision no consiste en reproducir mecánicamente la voluntad social á modo de un espejo ó de una cámara oscura, sino en concentrarla, purificándola é idealizándola artísticamente. Ha de tener voluntad

(1) Son interesantísimas y dignas de que los políticos las mediten, las consideraciones que inspiran á Ahrens estos hechos, *ob. cit.*, lib. II, 2ª division.

propia, y consiguientemente, libre: no ha de ser un agregado de voluntades trabadas por mandato imperativo, como los beotarcas helenos ó como los procuradores castellanos de la Edad media, verdaderos embajadores ó delegados federales, repetidores automáticos de las instrucciones dictadas por los concejos ó Estados municipales que los diputaban para unas Córtes radicalmente distintas de las que nosotros alcanzamos. La interpretacion que el representante hace de la voluntad colectiva, ha de ser artística; y no podria serlo, si la representacion no fuese libre. La delegacion que hacía de su poder el pueblo romano en el pretor, es el más clásico y perfecto ejemplo que puede citarse de este género de representacion racional.—Por otra parte, siendo el colegio ó corporacion un organismo sustantivo, una persona, ha de realizar una vida propia, y ésta no siempre puede ser directa: las más de las veces, la corporacion, aunque representante de la sociedad, obra á su vez representativamente, siendo sus representantes, unas veces, directamente los indivíduos que la componen (v. gr., del Congreso ó de una de sus secciones, su presidente respectivo ó su secretario; de la Audiencia ó de una de sus salas, el regente ó el fiscal, etc,); otras veces, corporaciones formadas en su seno (v. gr., del Senado ateniense, el cuerpo de los nomothetes; del Congreso español, las secciones; de la Audiencia, las salas, etcétera). Otro tanto acontece cuando los órganos corporativos son adventicios, asociaciones constituidas espontáneamente en la sociedad, un meeting, una asociacion de beneficencia domiciliaria, etc.—La tercera consecuencia que nace del carácter sustantivo y personal de los órganos corporativos, se refiere á las funciones: siendo cada poder un aspecto, una expresion del poder total del Estado, ó lo que es lo mismo, de su soberanía, cada órgano ejercerá una autoridad propia, y será en su esfera soberano, lo mismo que la sociedad á quien representa; y como ella, vivirá el derecho unitariamente, realizando todas sus funciones sin exceptuar una. Así, por ejemplo, el Congreso ejercita para la sociedad y por delegacion suya la funcion *legislativa;* y para su subsistencia como persona viva y Estado de derecho, y por poder propio, emanado de su naturaleza, la

funcion legislativa (reglamento, prácticas parlamentarias), la ejecutiva (comision de gobierno, presupuesto, ugieres, etc.), la judicial (para las perturbaciones y conflictos de derecho que ocurren en su seno, en asuntos de su jurisdiccion, no resolubles por los Tribunales), la correccional, que compete al Presidente de la Asamblea, y la reguladora, que tiene dentro de aquella el mismo objeto que dentro de la nacion la que ejerce el Jefe del Estado. Los Ministerios y sus dependencias desempeñan para la sociedad y en representacion suya, como miembros de ella que son, la funcion *ejecutiva* ó gubernativa; y para su propia vida, en virtud del poder inherente á todo organismo, la funcion legislativa (potestad reglamentaria; prácticas administrativas), la judicial y la correccional (potestad disciplinaria y correccional), la ejecutiva, y por último, la reguladora, que compete supremamente al Jefe del Gobierno ó Presidente del Ministerio. A este tenor los demás poderes (1).

15. La actividad jurídica es psico-física.—La conclusion última de los dos párrafos precedentes, es ésta: el agente del hecho jurídico es siempre el indivíduo, ya obre por poder propio, ya por delegacion. Esto nos lleva como por la mano al estudio de las formas que reviste la actividad individual aplicada á la realizacion del derecho. Sabemos ya que es cualidad inherente á la actividad jurídica el ser libre, y por tanto, en un aspecto, espiritual; pero el hombre es un sér compuesto, es espíritu unido á cuerpo, y la actividad de aquél obra siempre en concurrencia con actividades de éste, y mediante órganos corporales se manifiesta, se modifica, piensa, resuelve y obra. Esto nos obliga á dirigir su estudio por senderos distintos de los trillados hasta aquí en la ciencia del derecho. No basta ya ni es lícito investigar los principios jurídicos como en pura reflexion subjetiva, considerando la actividad que los realiza en la vida como propiedad abstracta del espíritu, independientemente del organismo corporal, ó á lo sumo, en relacion exterior con él. Es el derecho cualidad del

(1) De este tercer corolario se derivan importantes consecuencias para la práctica, cuyo estudio es competencia y atribucion de la ciencia política.