

SECCION III.

OTRA CLASIFICACIÓN DEL DERECHO.

34. En la manera de sancionarse y promulgarse se funda otra división del Derecho en *Natural y Positivo*, siendo el primero, el promulgado ó dictado por la recta razón; y el segundo, el que sin oponerse á la recta razón es promulgado por alguna autoridad. Esta división es de la misma índole que la de Moral y Derecho, porque todos los preceptos del Positivo están comprendidos explícita ó implícitamente en el Natural; pero hay disposiciones de éste que no están garantizadas por aquél.

El Derecho Natural, ó la Metafísica del Derecho, como algunos le llaman ahora, constituye la base de la Jurisprudencia, que es la ciencia del Derecho.¹ No se forma de leyes ó preceptos impuestos por algún legislador humano, sino que, anterior á toda ley, es la teoría de las relaciones y necesidades que la razón percibe, permanentes ó dependiendo de circunstancias más ó menos duraderas y ocasionales. Su fuente externa se encuentra en los escritos de los jurisconsultos y moralistas, y en las leyes extranjeras que tienen fuerza de opinión acreditada sobre el punto á que se refieren.

Derecho Positivo (positum) es el conjunto de leyes escritas ó de costumbres legales. La Jurisprudencia, en esta región del Derecho, tiene por objeto interpretarlas y armonizarlas todas ellas, de manera que ni en su aplicación se lastime la equidad, ni haya contradicción de unas con otras, ni quede fuera de su alcance la mayoría de los casos.

35. Ahora bien, el Derecho Natural y el Positivo se pueden considerar divididos cada uno de ellos en tantos ramos, cuantos se apuntan en la clasificación por razón del objeto; ó

¹ La Jurisprudencia se define también: "la ciencia que tiene por objeto armonizar el Derecho (la justicia) con la prudencia," y recibe su nombre de la combinación latina de ambas palabras.

mejor dicho, aquellas especies se pueden considerar cada una de ellas dividida en las dos ramas de Natural y Positivo, siendo la primera la parte filosófica, no circunscrita á legislación ni á país determinado; y la segunda, el producto de las leyes ó principios reconocidos como tales. Algunas de esas especies del Natural, reciben nombre especial, como el estudio de los principios fundamentales del Derecho Civil, que se llama *Filosofía del Derecho ó Legislación comparada*.

Los principios generales del Derecho Constitucional ó Público Interior, sin referencia á país señalado, se denominan *Derecho Político*.

36. *Código* es la colección metódica de leyes de un mismo género. En los códigos de un orden ó ramo se encuentran á veces disposiciones concernientes á otros, por el encadenamiento que en la práctica tienen algunos asuntos, como por ejemplo, en el Código Civil se hallan reglas para llevar el Registro Civil y el de la Propiedad; pero esto no hace perder á cada colección su carácter predominante, ni á los preceptos que contiene, su naturaleza propia de públicos ó privados.

37. *Ley* es la disposición justa y general emanada del poder legislativo, sancionada y promulgada suficientemente, sobre algún punto de interés común.¹

Las leyes, por razón del poder que las dicta y de la esfera más ó menos extensa en que deben obrar, son de tres especies: constitucionales, que sirven de fundamento á las demás y provienen del poder constituyente; leyes comunes, que son

¹ Es muy difícil dar una buena definición de ley porque las que se conocen, ó son disertaciones *in extenso* de legislación, explicando todas las circunstancias que puede y debe reunir una buena ley, ó bien son notoriamente deficientes ó inexactas.—Los romanos no tenían realmente definición porque *quod populus romanus, senatorio magistratu interrogante, constituebat* sólo da idea de quién y cómo la daba, sin excluir de ella la arbitrariedad del *quod principi placuit, legis habet vigorem*. Otro tanto sucede con la definición de la Convención francesa de 1793 en la declaración de los derechos del hombre. La de Bentham es muy larga y no comprende el todo definido. La de Montesquieu: "La razón humana en cuanto gobierna á todos los pueblos de la tierra," es una bella frase de retórica, aplicable cuando más, solamente á la ley natural.—La de Ahrens es como todas las suyas, más oscura que lo mismo definido.—La de Portalis, en su discurso preliminar al Código francés, cuyo proyecto redactó, es: "La expresión de la razón pública, formulada en declaración solemne y jurídica por el poder competente, á efecto de servir de regla socialmente obligatoria sobre objetos de

obra del poder legislativo ordinario, y reglamentos, que son dictados por el ejecutivo para facilitar el cumplimiento de ciertas disposiciones abstractas que necesitan concretarse para su observancia. La clasificación por razón del segundo motivo, que es la extensión en que obran, queda hecha en el § 13.

Para que el precepto dado por la autoridad obligue, es preciso que sea justo, pero no se necesita que todos y cada uno se convenzan *á priori* de su justicia, sino que basta que no pueda demostrarse su ilicitud, porque los preceptos de la autoridad tienen á su favor la presunción de ser conformes al Derecho Natural, mientras no se demuestre lo contrario, ó que otra autoridad de orden superior no lo declare.

régimen interior y de interés común, etc., etc." La de Santo Tomás, *Ordinatio rationis ad bonum commune, ab eo qui communitatis curam habet, promulgata*, es incompleta, porque le falta el concepto esencialísimo de la sanción, que distingue á la ley de un consejo ó de un enunciado científico, aun cuando esta sanción sea la simple coacción para cumplirla. Se presta además, al equívoco señalado en el § 7, porque no la formuló tomando en cuenta errores que no fueron de su siglo, sino más bien para contrastar el *quod principi placuit*, y así, *ordinatio rationis* significa sencillamente un precepto *justo*; pero no que sea creado por la razón en abstracto como lo quiere Kant, ni en concreto por la razón humana, porque Santo Tomás se refiere á la ley positiva, puesto que dice: *por el que tiene cuidado de la comunidad*, y no á la ley natural, que San Agustín define: *Ratio divina seu voluntas Dei, ordinem naturalem conservari iubens et perturbari vetans*.

Pero prescindimos de seguir presentando definiciones, que aunque dadas por verdaderas eminencias, no satisfacen del todo, sin pretender que la que proponemos sea perfecta; pero á lo menos, corresponde á las exigencias de nuestro estudio.

SEGUNDA PARTE

Derecho Internacional.

38. Al Derecho Público Exterior se le da el nombre de Derecho Internacional ó de Gentes. Antiguamente se llamaba Derecho de Gentes, á los principios del Natural que eran comunes á las legislaciones privadas de todos los Estados (*quod apud omnes peregrinae custoditur*.)¹

Después se dijo² que era «el mismo Derecho Natural aplicado á los negocios de las naciones,» negándole el carácter de positivo; pero todo ramo del Derecho puede estudiarse especulativamente y según los dictados de la luz natural, sin que esto quite que al descender á las aplicaciones prácticas, se tengan en cuenta los preceptos establecidos por la autoridad. El Derecho Civil, del mismo modo, considerado bajo este punto de vista, no es más que el Natural aplicado á los negocios de los particulares.

39. El Derecho de Gentes no es puramente filosófico, sino que tiene mucho de positivo, como que ha sido establecido por el acuerdo unánime de las naciones, ya sea en virtud del uso, de los pactos ó de las sentencias conformes de los jurisconsultos.

La más seria dificultad que se aduce contra esto, es que no ha sido promulgado por legislador alguno superior á las naciones; pero esta objeción es aplicable al Derecho Constitucional sin que se le dispute, á pesar de ella, el carácter de positivo. Las constituciones políticas no son sino pactos que hacen los individuos de un pueblo para dar forma á su gobierno, siguiendo los dictámenes de la ley natural; á lo menos

¹ Instituta, Lib. I. Tit. II, núm. 1.

² Puff. Lib. 2, cap. 3, § 23.