

Carpete 171 / 11

Discurso

leído en la Universidad de Valladolid en la solemne apertura del Curso Académico de 1926 a 1927, por el Doctor Don José Ferrández González Catedrático/Decano de la Facultad de Derecho



Talleres tipográficos «Luesta»
Dacias Picavea, 38 y 40.

Carpeta 171 / 11



DISCURSO

leído en la
Universidad de Valladolid
en el acto solemne de
la inauguración del
Curso Académico de
1926 a 1927

~



Carpeta 171 / 11 BiCe

1>0 0 0 0 4 6 5 1 6 1

Discurso

leído en la Universidad de Valladolid en la solemne apertura del Curso Académico de 1926 a 1927, por el Doctor Don José Ferrández González Catedrático//Decano de la Facultad de Derecho



Talleres tipográficos «Cuesta»
C/acias Picavea, 38 y 40.



EXCMO. E ILMO. SEÑOR:

SEÑORAS:

SEÑORES:

Un deber honroso y muy grato para mí, aunque desde luego difícil y arriesgado, si ha de cumplirse en la forma y medida que exigen de consuno la ley, la tradición de nuestro primer establecimiento docente y la solemnidad que celebramos, me obliga hoy, por el cargo de Catedrático que inmerecidamente ostento, a llevar la voz de la por tantas causas ilustre Universidad Vallisoletana, en la apertura del curso académico de 1926 a 1927.

Para todos aquellos que me conocen, y saben y tienen noticia de mi natural modo de ser, no necesita más explicación mi presencia en este sitio. Seguros se hallan de que a no ser por una imposición legal, nunca hubiera osado poner mis plantas en esta tribuna que tantos y tantos sabios y maestros honraron. Para los que desconociéndome, que serán los más sin duda, e ignoren a la vez la existencia del deber a que antes hacía referencia, preciso es que les indique cómo nuestro Reglamento de las Universidades del Reino, aprobado por S. M. en 22 de mayo de 1859, hoy todavía vigente, dispone que en el acto de la apertura de curso, leerá la oración inaugural un Catedrático nombrado por el Rector, turnando en tal servicio las Facultades.

Y ya lo véis. La ley y la tradición de que antes os hablaba, una ley y una tradición que pudiera llamar casi inmemorial, porque tienen más de sesenta y siete años de existencia, implacablemente os impone el triste suplicio de escuchar en estos momentos la palabra de quien, a un lado falsa modestia, consciente y seguro de su inutilidad, de su escasísimo valer, y de su insignificancia, sabe

positivamente que no puede satisfacer vuestras legítimas aspiraciones, y que se halla carente de todo mérito para en este acto hablar en nombre de nuestra querida Universidad. Disculpadme todos. Disculpadme y perdonadme especialmente vosotros, Excelentísimo Sr. Rector y queridos maestros y compañeros, para quienes es un deber en mí consignar aquí, con tanto respeto como justicia, los sentimientos de admiración que me inspira vuestra constante, asidua, leal, inteligente y eficaz colaboración, digna del mayor elogio y del aplauso más caluroso, en beneficio de la enseñanza. Y unos y otros, todos en fin, suplir con vuestra nunca desmentida benevolencia, las lagunas y defectos de esta oración inaugural.

Paladina y francamente os declaro, que no sin temor, temor, y no es paradoja, envuelto y rodeado a la vez de una alegría y una tristeza infinitas, he esperado y ambicionado la llegada de este instante.

Mi temor no podréis menos de encontrarle justificación. Era yo, como antes os he indicado, el más humilde, el último de los miembros de este Claustro Universitario, por tantos motivos excelso, quien forzosamente había de ocupar vuestra atención, y al imponerse esta necesidad acudieron a mi mente, de modo súbito, las figuras ilustres de mis maestros, la insigne personalidad de mis compañeros, a ninguno de los cuales podía, no digo superar, que eso hubiera sido insensata locura por mi parte, sino ni siquiera emular y reemplazar dignamente. ¿Comprendéis mi apuro?, ¿os dáis perfecta cuenta de mis zozobras?

Ante mí pasaron, en rápida visión cinematográfica, las veneradas siluetas, nunca por mí olvidadas, de los García Amado, Ledesma, Correa, González Ibarra, Misol, Prada, Mambrilla, Burón, Lezcano y Gutiérrez Cañas, que rindieron ya un tributo a la muerte, y los Fernández Prida, Royo, Valverde, Palacios, Alonso Estefanía y Aguirre, la mayor parte de los cuales pusieron desde este mismo sitio muy en alto el nombre de la Universidad Pinciana, y a todos los que lo menos que puedo hacer en este momento yo, que tanto aprendí de sus enseñanzas y consejos, que tanto afecto me demostraron, y a quienes debo lo que soy, es reiterar públicamente el testimonio de mi admiración, agradecimiento y respeto, dedicándoles este sentido recuerdo.

Después ante mi vista, desfilaron también, con su ilustración, con su competencia y su ferviente amor a la enseñanza, primero, los admirados y siempre queridos compañeros de Facultad con los

cuales hace años convivo; los Gay, Mendoza, Mantilla, Callejo, González de Echávarri, Iglesias y Barcia; luego los titulares todos de la Sección de Ciencias de esta Universidad, maestros integérrimos e investigadores incansables en sus especialidades, y por último, todo el culto y juvenil Claustro de la Facultad de Historia de este centro, cuyos profesores con su reconocida valía, han sabido enaltecer aquellas enseñanzas históricas que no hace muchos años, y debido a la iniciativa de nuestro Rector, se crearan oficialmente en esta docta casa.

Ante el recuerdo de esta pléyade innúmera de tantos hombres de positivo valer, y seguro de ser yo entre ellos, la nota discordante en el armonioso conjunto de nuestra vida universitaria, fácil es adivinar el abatimiento de mi espíritu, el decaimiento de mi ánimo, ante la magna empresa que oficialmente se me encomendaba, y que imperativamente tenía que cumplir, sin pretexto ni excusa alguna. Hubiera querido ser, no por satisfacción y vanidad propias, sino por corresponder debidamente a lo que esta muy amada Universidad ha sido siempre, es en la actualidad, y seguro estoy que será en lo futuro, y por afirmar una vez más la bien cimentada fama de sus profesores, el sabio entre los sabios, el maestro entre los maestros, para de este modo, único posible en mí, ser fiel continuador de la tradición gloriosa de nuestra escuela en momentos como los presentes.

Pero ya que esto no me sea dable, y esperanzado con que por esta mi desdichada actuación, no pierda su fulgor la luz vivísima que irradiaba de la labor constante y tenaz, de tantos siglos, difundida por la Universidad a que pertenezco, y en donde recibí mi educación profesional y científica, y consolado por otra parte con el pensamiento de que vosotros, mis maestros y compañeros, precisamente por ser hombres de ciencia, sabéis ser indulgentes, subo confiado los peldaños de esta tribuna, poseído de una sana y franca alegría.

Alegría sí, como hace breves momentos os indicaba, porque con mi intervención en este acto, han culminado mis máximas esperanzas e ilusiones, hechas realidad, en esta vida. Yo os aseguro, por mi único patrimonio que es el de un nombre honrado, que toda mi vocación, desde los primeros años, fué la de la cátedra, la labor del maestro, la del hombre que calladamente y sin anhelo de otra recompensa que no fuera la de la propia e íntima satisfacción del deber cumplido, comunicaba a sus discípulos las enseñanzas que recibiera de sus predecesores y el fruto de sus nuevas

investigaciones. Yo os puedo manifestar que miré siempre la figura relevante del maestro como un oráculo, y que en su paternal solicitud, y en sus consejos y doctrinas descansaba, admirando su ministerio. Yo no vacilo en afirmaros que hasta el aparato externo de nuestros establecimientos de enseñanza, las clases, las togas y mucetas doctorales, los exámenes, la apertura de curso, el Catedrático que en ésta hablaba en nombre de la Universidad, causaron siempre en mí la más viva impresión, tanto que, podéis creerme puesto que ningún engaño existe por mi parte, en mis infantiles juegos y recreos de las primeras edades, casi únicamente tomaba activa parte lo referente a maestros y discípulos, a clases, a exámenes, a premios y castigos por el fingido buen o mal comportamiento escolar, haciendo víctimas de estas mis aficiones inusitadas a mis hermanos, amigos y compañeros. Si pues esto ha constituido mi especial modo de ser en todos los momentos, no juzgaréis exagerada mi afirmación, de que llego a este trance alegre y confiado, porque los sueños que alimenté en pasadas edades, son para mí hoy realidad evidente, pues con ella lleno mi ambición, el deseo de pagar a mi madre en la ciencia, la Universidad de Valladolid, lo mucho que la debo, dirigiéndome a todos vosotros en su nombre, y en la solemne apertura de este curso, ofrendándola, ya que no pueda un positivo valer científico, el inmenso tesoro de mi inextinguible agradecimiento.

Y no es paradoja, como también antes os expuse, que esta alegría vaya rodeada de un nimbo de infinita tristeza. Es que por inescrutables designios de la Providencia, faltan del mundo de los vivos, y no se hallan por tanto en este instante a mi lado, aquel santo varón y aquella bendita mujer que fueron mis progenitores, y que al contemplar en su vida, mis tendencias y vocación al profesorado, no sólo las aprobaron, sino que decididamente las impulsaron con todos sus desvelos y con todo género de sacrificios. ¡Hubiera sido tan grato para ellos la llegada de este día que no dudo en afirmaros, como una inefable satisfacción, producto exclusivamente de su paternal cariño, hubiese constituido su máxima felicidad, al poder ver por sí mismos este instante en que, el ser en quien pusieron sus acendrados amores, levantaba su voz, aunque por mandato de la ley, en el Parainfo universitario, en este Parainfo en que años atrás, contemplaban también a su hijo recibiendo el galardón que la benevolencia de sus maestros, más que los propios méritos, le había otorgado!

Por ello, ya que no pueda tener la inefable dicha de ver entre

vosotros a los padres que tanto amé, permitidme que cumpla el deber de dedicar este piadoso recuerdo a su memoria, que desde este sitio les ofrezca este primer producto de mi escasa inteligencia, y que este ofrecimiento sea extensivo hacia mis hermanos, porque ellos positivamente se sacrificaron para que yo alcanzara un mayor porvenir, hacia la compañera de mi vida que comparte en la misma alegrías y tristezas, y hacia mis hijos, a quienes aspiro a dejar un apellido honrado y un gran amor al estudio y al trabajo.

Y dejando ya de modo definitivo este natural movimiento de sentimentalismo, que sabréis explicaros, y al mismo tiempo perdonar, pasemos al cumplimiento de mi difícil misión.

Me permitiréis, no obstante, que antes de dar comienzo a mi tarea y siguiendo la racional costumbre de esta escuela, en casos semejantes, ponga de relieve ante vosotros los acontecimientos de todo género, por los que nuestra Universidad ha pasado en el finado curso anterior.

En este punto puedo aseguraros que la suerte me ha sido propicia. Me cabe la satisfacción de poder consignar que, aparte del natural sentimiento por el traslado a otra Universidad de uno de los más cultos y jóvenes maestros de nuestra Facultad de Historia, sólo hechos originarios de legítimo orgullo, y de la más alta complacencia, pueden ser registrados en este lugar.

La Universidad de Valladolid, y especialmente su Facultad de Derecho, puede envanecerse, en primer término, de que, a fines del pasado año, uno de sus más predilectos discípulos, y luego más tarde ilustre maestro de la misma, haya sido elevado por S. M. El Rey (q. D. g.), a los Consejos de la Corona. El Excmo. Sr. Don Eduardo Callejo de la Cuesta, preclaro Catedrático de Derecho Natural en esta escuela, fué llamado a regir los destinos de la enseñanza en España, como Ministro de Instrucción pública y Bellas Artes. Hombre afable y modesto para con todos, de trato sencillo y cariñoso, compañero de sus compañeros, para mí casi un hermano, que hizo en su vida de su amor al trabajo, a su profesión y a la Cátedra, una verdadera religión y un culto, su claro talento y competencia notoria, sus propios méritos en fin, le encumbraron hasta el alto puesto que hoy dignamente desempeña. Nuevamente por mi conducto, al reiterar hoy la Universidad de Valladolid al Dr. Callejo la efusiva felicitación que al comienzo del ejercicio de su cargo le enviara, hace fervientes votos por su larga continuidad en el mismo, a fin de que sus felices iniciativas, sus proyectos en pro de la cultura patria, redunden como no podrá menos de suceder, en beneficio de la instrucción pública española.

Asimismo, nuestra Universidad y su Facultad de Derecho, siente con la natural emoción y alegría, la interna satisfacción de que otro de sus escogidos discípulos, y Profesor algún tiempo,

haya sido también promovido a altos cargos en la Administración del Estado. Me refiero al Ilmo. señor don Wenceslao González Oliveros, nombrado a principios del corriente año Director general de Enseñanza superior y secundaria. Brillante alumno de esta Facultad de Derecho, con una hoja de estudios por todos conceptos envidiable y merecida, pronto dió muestras de su profundo saber, de su sólida preparación científica en el cargo de Profesor auxiliar que en dicha Facultad desempeñó, hasta que más tarde, en honrosa y reñida oposición, ganó la cátedra de Derecho Natural de la Universidad de La Laguna, pasando después, en igual enseñanza, a la Universidad Compostelana, que le cuenta entre sus miembros. De su gran ilustración y competencia, de su gran conocimiento de los problemas que afectan a la enseñanza, es dable esperar que su paso por el alto puesto que hoy desempeña, sea beneficioso para los intereses públicos, prestando su decidida cooperación y colaboración entusiasta, en la labor a desarrollar por el Ministro del ramo.

De igual modo, la Universidad de Valladolid y su Facultad de Derecho, deben de tener como un honor el que uno, que algún tiempo fué ilustre miembro de ellas, desempeñando la cátedra de Derecho Internacional, haya merecido del alto Jefe del Estado ser designado para ocupar el Ministerio de Estado. Me refiero al excelentísimo señor don José de Yanguas Messía, a quien todos recordaréis, puesto que su caballerosidad, afable trato y competencia notoria, dejó entre nosotros una nota de viva, acentuada e imborrable simpatía. Catedrático de esta Escuela primero, y después de la Universidad de Madrid, llegando a ambos puestos por el tamiz de reñida oposición, hoy, en el alto puesto que le está encomendado, da evidentes muestras de su conocimiento de los problemas internacionales que a nuestra patria interesan, de su talento, como hábil diplomático; y aunque sólo sea su labor para llevar a cabo los concluidos tratados, de no hace aún mucho tiempo, de comercio con Francia y de amistad y alianza con Italia, y su campaña de reivindicación en pro de Tánger español, bastan para considerarle como una realidad viviente en los futuros destinos de la nación española.

Es un hecho que también debe registrarse como muy grato para la Universidad de Valladolid y para su Facultad de Derecho, el de la elevación a Catedráticos numerarios de dos profesores auxiliares de la mencionada Facultad. Los Doctores Excelentísimo señor Don Mauro Miguel Romero y Don José Arias Ramos,

merecieron, después de brillantes oposiciones en que dieron palpables muestras de su constancia para el trabajo, de su amor por el estudio y de su reconocida competencia, ser propuestos y nombrados para las cátedras de Procedimientos judiciales y Práctica forense de la Universidad de La Laguna el primero, y para la de Instituciones de Derecho Romano de la de Santiago de Compostela el segundo. No es necesario insistir mucho para hacer patente la íntima satisfacción de nuestra Universidad por el éxito alcanzado por tan distinguidos compañeros. Ambos fueron alumnos de esta escuela y como predilectos alumnos de la misma, supieron dar, en las pruebas necesarias para conquistar el preciado galardón de los vuelillos, testimonio fehaciente de las enseñanzas recibidas de sus maestros y de su capacidad, puesta al servicio de una gran voluntad en la investigación científica, a fin de obtener el logro de sus propósitos.

Igualmente, la Universidad Vallisoletana, tiene la inmensa satisfacción de haber visto llegar a las gradas del profesorado numerario, a dos jóvenes e ilustres médicos, ya auxiliares de nuestra Facultad de Medicina: los doctores Don Leopoldo Morales Aparicio y don Vicente Calvo Criado, quienes, en reñida oposición, ganaron honrosamente las cátedras de Patología quirúrgica y Patología médica, respectivamente, de la Facultad de Cádiz.

Su éxito estaba descontado. Quien, como el doctor Morales, continuando la tradición de su ilustre ascendiente, de digna recordación, supo asentar su bien cimentada fama de hábil y experto cirujano, y quien, como el doctor Calvo, demostró su competencia en continuos trabajos profesionales, bien merecían el triunfo alcanzado, y nuestra Universidad debe sentirse, por ello, honrada.

Por último, la Universidad de Valladolid tiene hoy la inmensa dicha de albergar dentro de su seno a tres nuevos maestros y compañeros, que han venido a formar parte integrante de la misma, honrándola con su incorporación. Don Justo Villanueva Gómez, don Emilio Alarcos García y don Cayetano Mergelina y Luna, el primero perteneciente a la Facultad de Derecho, y los dos últimos a la Facultad de Historia.

El doctor Villanueva es sobradamente conocido entre nosotros. Alumno también de esta Facultad de Derecho, en la que cursó brillantemente parte de sus estudios, recién terminada su carrera supo lograr, en difíciles pruebas de oposición, el puesto de Abogado del Estado, cuyo cargo sirvió hasta que su decidida vocación por el Profesorado, le impulsó nuevamente a mostrar, en reñida lucha

científica, sus vastos conocimientos en la esfera del Derecho público, obteniendo la cátedra ambicionada de la Universidad de La Laguna, desde cuyo puesto pasó a la de Santiago de Galicia, más tarde a Sevilla, y por último a esta nuestra Universidad. En todas dió patentes muestras de sus entusiasmos por la enseñanza y de su valer y capacidad para la ciencia que cultiva, y al felicitarnos por la adquisición de tan ilustrado compañero, hemos de anhelar vivamente que su estancia entre nosotros sea perdurable, en beneficio de la ciencia y clase escolar vallisoletana.

Del doctor Alarcos, sólo nos bastará indicar, en pro de su acreditado valer científico, que trae su bien reputada fama de la vecina y hermana Universidad Salmantina, tantas veces ilustre. Sus heraldos nos le han presentado como hombre de exagerada modestia y vasta cultura, y como literato insigne; por mi parte he de decirlos, en confirmación de tales antecedentes, que juzgo han sido sobradamente avaros en sus alabanzas. Quiera el destino conservarle a nuestro lado, para honor de la Facultad a que pertenece y en interés de la enseñanza.

Respecto al doctor Mergelina, ostenta, por vez primera en esta Universidad, su toga de catedrático. Los indiscutibles méritos que adornan a tan culto profesor, proclamados por un severo y recto tribunal de oposiciones, le otorgaron la cátedra de Arqueología en esta Facultad de Historia, siendo de la misma su primer titular numerario. En ella seguramente ha de difundir sus profundos conocimientos en la materia, y la Universidad debe sentirse satisfecha por contar entre sus miembros hombres de tal valía.

A todos los nuevos y doctísimos compañeros antes mencionados, la Universidad de Valladolid abre sus brazos y da la bienvenida más entusiasta. Aspira a que en ella les sea grata la estancia, y confía en que, supuestos sus merecimientos, trabajarán denodadamente por el mayor engrandecimiento de su nombre y de su historia.

Sólo me resta consignar, al lado de tan legítimas satisfacciones, el sentimiento producido por el traslado a la Universidad de Salamanca del joven maestro que fué en ésta de Lengua y Literatura española, doctor don Francisco Maldonado. Tan esclarecido maestro, y nunca con mayor razón puedo darle tal nombre, pues yo recibí del mismo sus admirables enseñanzas en la disciplina de Lengua y Literatura latinas, abandonó, en la plenitud de sus facultades, nuestra casa, no por desafecto a la misma, ya que por ella sintió siempre gran veneración y respeto, sino por imperiosas

necesidades familiares, dejando entre nosotros un imborrable y grato recuerdo de su caballerosidad y cultura.

* * *

Escritas las anteriores líneas, y ya en composición este trabajo, llega a nuestra noticia el fallecimiento del que fué ilustrado Profesor de la Facultad de Derecho de esta casa, y nuestro maestro, Doctor Don Cesáreo M. Aguirre, víctima de trágica y conmovedora desgracia. Justo es dedicar un recuerdo a su memoria. Sus dotes de talento y competencia, demostradas en el servicio de la enseñanza cuando a ella dedicó su actividad, su envidiada reputación profesional como Letrado, y su consideración como ciudadano y caballero, bien merecen este tributo. La Universidad de Valladolid os pide a todos una ferviente oración por el eterno descanso del Doctor Aguirre, maestro de muchos, y amigo de todos.

* * *

También, posteriormente, y en el feliz momento de constituirse en esta Universidad la Junta de Patronato del Patrimonio universitario, hemos conocido a otro distinguidísimo compañero de esta Facultad de Medicina, Doctor Don Gregorio Vidal Jordana, del que supimos fué designado para ocupar la cátedra de Enfermedades de la infancia, en la vacante del fallecido Doctor Nogueras, de inestimable recordación.

El Doctor Vidal, en plena juventud, mediante la prueba de una oposición reñida que hicieron avalorar sus personales méritos, con un gran entusiasmo por su disciplina, y una no menor vocación por la enseñanza, que demostrara ya en la Universidad de Zaragoza a cuyo Profesorado perteneció, compartirá con nosotros la labor docente. La Universidad de Valladolid le da su bienvenida, y tiene a honor contarle entre sus maestros.

Al recibir el encargo de molestar vuestra atención en este solemne momento, podéis creerme que no sentí vacilación alguna respecto al tema que pudiera ser objeto de este modesto trabajo.

Desde luego rechacé la idea de ofreceros el estudio concreto de alguno de los problemas, siempre interesantes, de las ramas del derecho cuya especialidad es un deber en mí explicar en la cátedra. Me movió a ello la consideración, no de la falta de importancia de tales cuestiones, pues siempre en la ciencia del derecho privado hay puntos que estudiar, conceptos y errores que poder combatir y rectificar, sino la de que actualmente, la actividad de los juristas en este orden es inmensa, se encamina a la investigación y resolución de problemas técnicos, históricos o comparativos, y más de lo que se ha hecho, y se está haciendo, no podía yo presentaros nuevas concepciones, nuevas aportaciones históricas, o modernos datos, que no sean conocidos ya de la legislación comparada.

Por tal causa pensé siempre fuera más a propósito, más actual, el traer a estas páginas un asunto en el que con la vista puesta en orden a los modernos factores o circunstancias sociales, a su influencia en el derecho y derivaciones jurídicas más importantes, bien pudiera formularse: **“Algunas consideraciones generales acerca del carácter social que debe imprimirse al derecho, para que éste responda a su naturaleza, al bien de la sociedad y a los fines humanos,,**

Dichas consideraciones, sirviendo de base para investigaciones posteriores más profundas y extensas, juzgo que son igualmente interesantes para todos, juristas y no juristas, ya que el hombre, en cuanto tal, como ciudadano de un Estado, y como persona ante el Derecho, no le pueden ser indiferentes las nuevas circunstancias o modernos fenómenos de la sociedad en que vive, y las naturales variaciones que las mismas llevan o deben llevar a la legislación.

El problema no es nuevo. Señalado ya por los escritores al hablar de la crisis de la vieja civilización europea, ha sido al-

en nuestros últimos años, por filósofos, sociólogos y economistas, en obras de resonancia universal como *La decadencia de Occidente* de Spengler, y *La Decadencia de Europa* del político italiano Nitti. No es necesario, sin embargo, la lectura de ambos eminentes publicistas para darse cuenta de los diversos síntomas de disolución que amenazan a Europa desde la hecatombe de la gran guerra. Lo mismo en el orden político, que en el social, que en el cultural, se ha operado una transformación de todos los valores, y en casi todas las esferas reina un estado caótico.

Recuerdo en este punto, y a no dudar fué un motivo que me hizo pensar en el estudio de tan interesante asunto, las elocuentes palabras de mi sabio maestro y querido Jefe el Excelentísimo señor Rector de esta Universidad, en sus conferencias pronunciadas en la Universidad Central en abril de 1923, sobre *Los Códigos civiles modernos y el Derecho nuevo*. Decía en ellas el doctor Valverde que, a nadie se le podía ocultar, a no ser que se cierren los ojos a la evidencia, la enorme importancia del movimiento producido por el socialismo contemporáneo, que es el acontecimiento más grande de los tiempos modernos, que conmueve en sus raíces las bases sustentadoras del edificio social, que ataca las instituciones más fundamentales de la vida humana y que lleva un germen de renovación tan fecundo, que transformará las normas y las reglas que han regulado hasta aquí la general convivencia.

Si esto es una gran verdad, no lo es menos la conclusión a que el mismo maestro llegaba, al manifestar que, siendo el derecho el regulador de la vida social, en él han de repercutir esos hechos, fenómenos e ideas, que piden a gritos fórmulas y reglas jurídicas que las den vida, y cauces por donde han de desagüar la corriente impetuosa de sus doctrinas.

Es decir, que es un hecho por demás evidente, el fenómeno denominado de socialización del derecho, que exageradamente llaman algunos de humanización del derecho, que se produce desde hace algunos años en el campo jurídico; y ante este fenómeno, ante la sucesión y evolución en el tiempo de diversas ideas y principios sociales y jurídicos de distinta naturaleza, que han introducido modificaciones profundas en el modo de ser y psicología social y colectiva de los pueblos, el jurista no puede ni debe permanecer inactivo e indiferente, mucho más si se tiene en cuenta la íntima relación, la influencia recíproca innegable, que en todo tiempo, y especialmente en el presente siglo, han mantenido las ciencias sociales y jurídicas.

Que esa relación e influencia es evidente, lo demuestra el que la Sociología es ciencia de la sociedad y de las leyes de su desenvolvimiento, y sea cualquiera el carácter con que se estudie, no puede negarse el íntimo enlace que tiene con la del Derecho, ya que éste, en su manifestación histórica, no es más que un producto de la sociedad. La Sociología ha adquirido importancia extraordinaria en la actualidad, y pretende nada menos que encontrar el origen unitario de los fenómenos sociales, la célula primitiva de la cual surjan más tarde dichos fenómenos, o más concretamente el fenómeno sencillo y primitivo del que los restantes fenómenos sociales puedan considerarse simple desenvolvimiento. Y siendo el Derecho el fenómeno social más visible, puede reportar gran auxilio a la Sociología, como no hay duda que éste puede prestarse al Derecho, dando una exacta representación del todo social, único medio en que el Derecho se desenvuelve.

Recientemente Duguit en sus obras, y al sostener que no hay separación entre el Derecho público y el privado, pretende destruir la dualidad de ambas ramas jurídicas, afirmando que ambos derechos tienen un fundamento idéntico, la cooperación a la solidaridad, y que no hay entre ellos diferencias de naturaleza, ni siquiera de método, porque el derecho *es ciencia social*, y lo mismo da que se trate del derecho público que del privado. Y Lestez Ward ha puesto de manifiesto el hecho de hallarse la Sociología, hoy más que nunca, impregnada de *un fondo jurídico, que oculta la forma social*.

Insisto, pues, en que el asunto o problema es interesante, y a mi juicio no precisa de una gran justificación; pero si ésta fuere exigida diríamos que bastaría observar el cambio, las modificaciones sufridas y evolución operada a través de los tiempos en el orden social, y conjuntamente con él, como consecuencia necesaria, en el jurídico, para darse perfectamente cuenta de la importancia de la cuestión.

Nadie puede poner en duda que en un principio el orden social y el jurídico fueron esencialmente individualistas; en tal sentido se encuadraron y plasmaron en el Derecho Romano, absorbiendo cuanto de social existió en los pueblos y en las civilizaciones primitivas, confundiendo y mezclando el elemento individual y social con la manifiesta preponderancia del primero. Después aparece en la edad moderna el manifiesto influjo de lo social, con la distinción y completa emancipación del elemento individual, tomando forma en las corporaciones de oficios o gremios, a los que se sujetó a los miembros de éstos. Más tarde, surge la Revolución francesa

con la declaración de los derechos del hombre, y se destruye y cambia lo anterior, volviéndose a la afirmación de un exagerado individualismo que, sin tener en cuenta para nada la tradición, modificó y deshizo toda la organización social, dando por resultado, que el hombre se encontraba solo, aislado y por completo indiferente a los fines sociales y colectivos. Merced al individualismo se suprimieron las colectividades que en la vida social cumplían un importante fin; merced a la revolución nació la desamortización, que ha sido una de las principales causas del pauperismo; y merced a la obra del liberalismo abstracto no se ha regulado la propiedad colectiva, sea eclesiástica, sea civil, pero que al cabo llenaban fines sociales que el individuo no puede cumplir.

Por último, después de un gran período de tiempo, dedicado a tentativas y ensayos en materia social, jurídica y política, parece indiscutible que se vuelve la mirada a aquellas corporaciones de oficio, y que la generalidad conviene con perfecta unanimidad en que lo social está sobre lo individual.

No podía ser de otra suerte. Es indiscutible que el término asignado como natural a la vida humana, es el de la sociabilidad, el de la convivencia social, libre y armónica, entre todos los hombres, razas y todos los tiempos. Para ella hemos sido creados, y a procurar el mantenimiento de su existencia deben dirigirse todos los esfuerzos, abogando por la obtención de la integridad del ser humano, en el más amplio y completo desarrollo de las facultades físicas, intelectuales y morales del mismo, tendiendo no a la función individual aislada solamente, sino con la vista puesta en los demás hombres, en relación con ellos, con su vida y con su desarrollo y desenvolvimiento. Y para lograrlo, para que la vida en acción progresiva, vaya encaminada al cumplimiento de la humana perfección, no basta el esfuerzo de un hombre, no es suficiente siquiera el de muchos cuya energía obrase aislada y sin cooperación mutua para un fin común, es preciso, es absolutamente indispensable, la prestación necesaria y recíproca entre todos los hombres de los medios conducentes a la realización de la vida social en su marcha ascendente a través de la historia. En una palabra, nada puede obtenerse en este punto, sin el esfuerzo social, sin que los medios de acción y cooperación contribuyan a hacer del hombre, no un individuo aislado de los otros, por muy perfecto que se le quiera concebir, sino un ser para la convivencia, para la comunicación y cooperación sociales necesarias, para que sea un elemento de vida del ser colectivo.

Ahora bien, la social convivencia, la comunicación y cooperación sociales antes indicadas, no consisten esencialmente en una mera ayuda o simple auxilio, a fin de satisfacer de momento una concreta necesidad de orden económico, caritativo o benéfico. Su concepto es más amplio y extenso puesto que debe comprender todos los aspectos, formas y modalidades de la actividad social y de la cooperación, en relación a los intereses colectivos.

Por ello, tanto el que cumple los mandatos de la ley o del Poder legítimamente constituido, como el que usa de su derecho ejercitándole sin ataque ni menoscabo para el derecho de los demás, y el que generosamente da las condiciones de viabilidad necesarias para el desenvolvimiento de la vida ajena, ya realizando actos por su parte o tolerando que los demás los ejecuten dentro de la esfera de acción que a él pertenece con objeto de que esa vida tenga una realidad efectiva, lo mismo que el que se dedica de modo exclusivo al ejercicio de las virtudes dentro de la esfera de acción de los deberes morales, todos, absolutamente todos, contribuyen de manera eficaz y directa a la perfección de los demás, a la efectividad de la vida en el aspecto esencial para que en el mundo ha sido creada, que es el social, a hacer real y tangible el fin de la convivencia y comunicación sociales, aunque conscientemente no se lo hayan propuesto, y aunque de modo egoísta hayan sólo aspirado a la perfección y bienestar individual, ya que al querer el bien únicamente para sí, y al practicarle, insensiblemente cooperan y laboran por la perfección de los demás.

Las prestaciones que puede y debe realizar el hombre, y a la vez las que puede y debe exigir para la vida social, constituyen, pues, la materia propia de ese principio de convivencia, comunicación o cooperación sociales. Reclama éste, en primer lugar, puesto que las primeras necesidades son de orden físico y material, la conservación de la especie humana, en condiciones de que los individuos que la componen lleven en su organismo los gérmenes de una vida física normal, y que el desarrollo de esa vida sea normal también para que puedan cumplir los fines sociales. Precisa después, en segundo término, para la formación del ser social perfecto, la satisfacción de necesidades de orden moral, tales como el cultivo de la inteligencia, la educación de la voluntad, la obtención de una sólida cultura, y muy principalmente la instrucción perfecta en la sublime y elevada región de los principios religiosos. Y necesita por último de medios económicos, puesto que la vida social se desenvuelve en un constante cambio de servicios, de recompensas y

retribuciones al trabajo prestado, de mutualidad inherente al principio de esa convivencia y comunicación sociales, que es base de todas las instituciones contractuales, que de otro modo no tendrían eficacia ni valor alguno.

Y después de señaladas, en general, estas prestaciones que el hombre debe realizar y puede también exigir, es indispensable no perder de vista que esas necesidades sociales se dan concretamente en una sociedad organizada, porque el hombre no es sólo un ser que forma parte de la sociedad humana, sino que es un ciudadano o miembro de un Estado, y como tal, y en beneficio común, necesita de una organización adecuada, para que dentro de ella, y bajo su garantía, se realicen los fines sociales, haciendo que las prestaciones individuales justas se cumplan, y constituyendo agrupaciones para que también se ejecuten las que por ley de su naturaleza o por conveniencia, exigen un esfuerzo colectivo para su cumplimiento.

Dicha organización no puede ser conseguida y alcanzada sino por preceptos, por reglas, en las que cristalizan las necesidades sociales del hombre en cuanto ser individual y en cuanto ser político o ciudadano de un Estado; es decir, no puede ser lograda sin la presencia o asistencia del Derecho. Este, por lo tanto, y aparte su objetiva esencia fundamental, fija e inmutable, se encuentra supeditado a la realización del principio de convivencia, comunicación o cooperación sociales. El Derecho, pues, no sólo tiene una función social, es, en sí mismo, una función social, y todos los actos a que lo jurídico se refiere, llevan consigo la nota social. No existe acto libre que deje de revestir carácter social, y todas las instituciones, lo mismo las familiares que las económicas, culturales, educativas o benéficas, tienden a la perfección y felicidad humanas, que es, en definitiva el fin de toda función social.

Resulta, pues, que la convivencia, comunicación o cooperación sociales a que venimos aludiendo, son necesarias, y que, como ley suprema de la vida, no pueden faltar, puesto que el hombre por sí, aisladamente, no puede cumplir los fines que le son propios. Aparece también que las prestaciones recíprocas que constituyen la materia de dicha convivencia, comunicación o cooperación sociales, si por propia voluntad del hombre no se realizan, han de ser exigidas por modo coactivo, adecuado y eficaz. Y se deduce, por fin, que para lograrlo es preciso un conjunto sistemático de preceptos, reglas o normas de acción por el mismo cuerpo social establecidas, y un poder que el mismo cuerpo social se atribuya, como medio

eficaz de hacerlo cumplir, o lo que es igual y en definitiva: un derecho regulador de esos actos y prestaciones, que no puede menos de ser eminentemente social.

Y he aquí la relación de lo social y lo jurídico. He aquí cómo el fundamento de la Sociología debe ser la raíz y fundamento del Derecho. La sociedad, en efecto, está obligada a procurar la sanción y efectividad de aquellas obligaciones, puesto que un derecho al que le faltase totalmente el elemento sociológico, no sería tal derecho. Tales son las palabras de Raul de Grasserie, con sobrada razón pronunciadas. Decir derecho, es decir social. Donde se manifieste una necesidad social que satisfacer, una misión social que cumplir, un aspecto de la vida social que atender, allí ha de concurrir la acción de lo jurídico, regulando el sistema y conjunto de mutuas prestaciones, que han de hacer posible la realización de esas exigencias. Un derecho al que faltase el elemento sociológico, no sería tal derecho; es más, no es posible concebir siquiera la existencia del derecho sin una relación que ha de suponer la coexistencia de varios individuos, la necesidad de un orden que los presida y la comunidad de fines; es decir, sin una vida social.

Y perdonar una vez más. Hecho de ver en este instante, cómo habiendo manifestado breves momentos antes, que el tema no necesitaba justificación, mi entusiasmo por él, y el correr de la pluma, han hecho una demostración, casi completa, de lo que estimé un axioma.

Hagamos punto final sobre este extremo y concluyamos exponiendo que, si el mundo actual se ha modificado en el sentido expuesto, de hacer prevalecer lo social sobre lo individual, y es manifiesta la influencia de lo social sobre lo jurídico, forzosamente los cambios sociales han tenido que influir por modo lógico y necesario en el Derecho, si es que no pudiera sostenerse, acaso con razón, que al Derecho hay que atribuir no pequeña parte en las modificaciones y progresos sociales alcanzados.

Al tratar en el presente estudio de investigar y poner de relieve los modernos factores o circunstancias sociales y su influencia en el Derecho, parece lógico que como precedente necesario, examinemos previamente el estado anterior a la moderna corriente socializadora.

Nos referimos a la doctrina que convierte el individuo en centro, frente y objeto único de todo derecho. Esa doctrina, esencialmente individualista, redujo, como sabido es, a átomos soberanos a la sociedad entera, y pretendiendo enaltecer la personalidad humana, la debilitó, la enervó y la rebajó, alzándose como airada protesta, como reacción salvadora, contra la noción pagana y el concepto degradante del Estado absorbente, principio, fuente y origen de todo derecho; de ese Estado para el cual no existía otro fin sino el suyo, ni otra relación jurídica que la existente entre el dueño absoluto de todo y el poseedor en precario, cuando más, de todo.

Para el individualismo, error que sustituyó al absorcionismo del Estado, no había otro soberano que el individuo ni otro fin que el puramente individual, ni otra relación jurídica que la establecida en cada caso por el mutuo y expreso consentimiento de los individuos soberanos. Y aunque no es este momento el oportuno para examinar si los principios mantenidos por el individualismo y el absorcionismo del Estado, son realmente tan contrarios y tan irreductibles enemigos como en la apariencia al menos resulta, sí que al objeto que perseguimos es conveniente afirmar que, derivadas ambas tendencias del naturalismo racionalista, una y otra, el concepto del Estado del clásico paganismo y los principios netamente individualistas, contribuyeron a que el individualismo se entronizase en Europa y ejerciese un dominio absoluto en la legislación de los pueblos, que aun lucha por sostenerse y por resultar triunfante y victorioso sobre las nuevas corrientes jurídicas.

Sobre la manera cómo este individualismo empezó en los pueblos antiguos y en Europa, y sobre lo que es su esencia, fácil es exponer algunas ideas generales.

El pueblo romano, cuyo concepto del Derecho ha predominado en los pasados siglos, impregnando con su sabor las ideas jurídicas de los mismos, distinguió siempre el precepto divino o religioso (*fas*) del humano (*ius*), siguiendo en esto contraria conducta a los pueblos de Oriente, en que se unificaban las normas de la Religión, de la Moral y del Derecho.

Roma desenvuelve toda su teoría jurídica, tanto la del Derecho público como la del privado, sobre el indestructible basamento de las ideas de poder, encarnado en la magistratura y en la figura del *pater familias*, de la libertad y del absolutismo; y a fin de hacer efectivo tal fundamento consideraron que toda persona, a quien la ley la hubiere concedido esta categoría, era sujeto potencial de ese poder y libertad absolutos.

Claro es que las necesarias y obligadas deducciones de estas ideas, eran por un lado, la creación única de derechos subjetivos ilimitados y exclusivos de hecho, porque la exagerada cantidad de libertad, venía a menoscabar la esfera de acción de la igualdad, no dando a ésta ni concediéndola otro carácter que el de un atributo potencial sin realidad ni efectividad prácticas, y por otro el entronizamiento del sistema del imperio soberano de la ley positiva.

Basados en estas ideas, los romanos construyeron toda su teoría sobre el concepto del Estado, sobre el contenido y sobre los límites del poder, puesto que las antedichas nociones de la persona, poder o voluntad de la misma, y absolutismo, son las fundamentales en su Derecho público.

Para llegar al concepto del Estado, el pueblo de Roma ideológicamente supuso que la capacidad de obrar residía en la masa, en el pueblo, en la ciudadanía; pero necesitando de una representación real y concreta de la colectividad, pensaron en la formación de un organismo que asumiese sus facultades y que las ejercitara eficazmente, y las concretaron primeramente en la Magistratura, después, y ya en la época republicana, en los Comicios, considerados como los propios representantes de la colectividad, quedando los magistrados como simples cooperadores en la manifestación de la voluntad de aquéllos, con la única misión, como Mommsen dice, de dirigir el acto.

Y formado así el concepto de la personalidad política, atribuyeron al poder de que el Estado se hallaba rodeado como elemento real o materia del mismo, dos preeminentes facultades, el *dominium* y el *imperium*. La primera, como voluntad, autoridad, parte común a todo derecho subjetivo aun privado, conjunto de

atribuciones o autoridad del titular de un derecho privado; la segunda, el derecho de ordenación y de mando en nombre de la comunidad, facultad que era la esencial y propia del Estado, y de la que sólo podían usar los que tenían plenamente el poder de éste. Y confundidas y mezcladas ambas facultades, determinaron la idea y la práctica de un absolutismo en lo político, porque correspondió a la colectividad un poder sin limitación alguna para establecer disposiciones, y dar leyes, sobre la vida y libertad de los asociados o ciudadanos, y los representantes de la colectividad sólo podían reputarse fiel expresión de la voluntad de ésta, en cuanto atendían y se ajustaban a los requisitos exigidos por sus prescripciones, o en tanto contaba la voluntad del representante con el consentimiento de la comunidad, si imperativamente era éste necesario.

A análoga conclusión se llegaba en la esfera del Derecho privado. En éste, como en el público, la facultad, voluntad o autoridad propia de todo derecho subjetivo, el conjunto de atribuciones del titular del derecho privado, también se apoyaba como antes dijimos, en las ideas de poder en la persona y de libertad absoluta. La persona, fuese física o jurídica, era el sujeto del poder o derecho, y éste, o lo que es igual el poder, comprendía la suma de facultades a aquél otorgadas, vinculadas únicamente en el *dominium*, y del derecho de las personas privadas se llegaba a la potestad de la persona pública, porque ésta sancionaba a favor de aquéllas derechos absolutos que, o imponía la misma naturaleza, o se las asignaba por especiales concesiones u otorgamientos, sin que por el absolutismo de unos y otros se hicieran incompatibles el poder público y el privado, antes bien coexistían, ya que, aunque el primero dominaba al segundo, lo hacía sin que perdiera su peculiar carácter este último, ya que le mantenía intacto dentro de la finalidad y esfera de acción propias, que había consagrado el derecho positivo.

De igual modo, los pueblos sucesores del romano, y contra el antiguo absorcionismo del Estado, presentaron un individualismo radical y extremo. Los bárbaros cambiaron las primitivas ideas acerca del Estado absorbente, principio, fuente y origen de todo derecho; en su época, el único que tiene fin propio y determinado es el individuo, y no hay otras relaciones sociales o jurídicas que las directas entre individuo e individuo, y a éste se subordinan todo respeto, toda consideración, toda institución y todo derecho. Y en todos los órdenes de la vida y en todas las manifestaciones, surge potente el individualismo de tales pueblos.

Sus historiadores, al investigar y examinar las mitologías y religiones primitivas de los mismos, coinciden en presentar determinados hechos, reflejo viviente del principio individualista. Nos muestran cómo se admira y realza la fuerza y el valor individual, el éxito por el propio esfuerzo, que subsiste todavía, aunque modificado, después de convertidos los bárbaros al Cristianismo, en la institución de la caballería. Señalan, al estudiar las instituciones políticas de esos pueblos, cómo, aunque gobernados monárquicamente, los Reyes eran, sin embargo, considerados como los primeros entre los iguales, y cómo los jefes de familia de cada circunscripción, sin tolerar la ingerencia de ningún otro poder, decidían en asamblea las cuestiones que afectan a su localidad, no quedando obligados a observar más leyes que aquellas a las que hubiesen prestado su asentimiento. Hacen resaltar también el hecho, ya en el período de la invasión, de que los señores y vasallos tuvieran la omnimoda facultad de desligarse de la obediencia política con sólo declararlo previamente, pudiendo, por virtud de tal derecho, ir en contra de la propia patria y de sus príncipes. Indican cómo en materia procesal, la guerra privada constituía la acción indispensable del derecho sustantivo, y en el orden penal y en el del procedimiento de esta clase de derecho, nos hablan de la vindicta privada, lo más de la pública, del duelo, de los juicios de Dios y de la composición.

Todas estas instituciones o fórmulas que aparecen con los bárbaros, son consecuencia indeclinable y expresión acabada de la exclusión de toda acción del poder público, de la confianza en las propias fuerzas individuales. Son un conjunto que se encamina todo él, al enaltecimiento y al predominio del individualismo, haciendo ver que éste era base, nervio y sustancia de la constitución política y social.

Y algo análogo, aunque generalizando, puede decirse de otras edades y épocas posteriores, por ejemplo de los regímenes feudal y municipal, organizaciones de los siglos medios, inspiradas en los mismos conceptos, si bien manifestados bajo distinta modalidad.

El feudalismo era la consecuencia fatal, necesaria e indeclinable, de aquel estado de fraccionamiento de la sociedad de los bárbaros, y de los principios individualistas que la informaban, llevados a la exageración. Por todas partes se destacó y alentó ese espíritu que preparó y luego inspiró a las repúblicas italianas dándolas supremacía mercantil y comercial, que creó y organizó las compañías y gremios, fuertes representantes de la libertad

del trabajo y del progreso industrial, y que parece resplandecer también de modo especialísimo en la misma institución del feudalismo, puesto que al lado del jefe, buscando protección y amparo, y formando estrecha sociedad, se unen y agrupan lo mismo esclavos y siervos, que colonos libres, vasallos y villanos. Y al desplegarse y extenderse tal espíritu de asociación, no cabe duda que se representaba la unión de distintas energías individuales que afirmaban la personalidad y fuerza del individuo, prescindiendo de la acción del Estado; así el feudalismo era la protesta más viva contra la absorción del Estado, y la expresión más gráfica y completa del individualismo; y si bien no llevó éste a sus últimos términos, al aislamiento individual, sin embargo, con sólo exagerar la nota de su individualismo, hizo que devorase a los pueblos bárbaros un estado permanente de perturbación, revolución y revuelta, puesto que la humana necesidad de defensa obligó a muchos a buscar los medios necesarios para ella, contra la ambición de otros, contra los que pretendían dominar a los demás volviendo a instaurar el Estado antiguo o un poder que privase a los individuos de su libertad mermando su esfera de acción amplísima, y para ello buscaron el esfuerzo de otros hombres agrupándose al lado del más hábil, del más fuerte o del más capaz. Así surgió la sociedad feudal, expresión, la menor posible, de sociedad, pero acabada y perfecta del individualismo, en el que éste impera no obstante existir sociedad, porque nadie puede confundir el individualismo con el aislamiento social completo de la persona humana, y prueba de ello es que en diversas y constantes ocasiones, los que se habían unido y puesto bajo la tutela y protección de un señor para mejor defender así su libertad y prerrogativas individuales, hallaron en dicho jefe el mismo poder invasor del Estado antiguo, la misma tendencia de absorción del individuo, y por ello las continuas sublevaciones y luchas contra los señores y la formación de los comunes que, juzgándose engañados por la tiranía feudal e incompatibles con ella, nacen a la vida por el sacudimiento del espíritu individualista.

Las doctrinas que en los últimos siglos han conmovido los cimientos sociales, el germen de los errores modernos, del mismo problema social contemporáneo, se halla contenido en los extravíos y desviaciones del individualismo bárbaro. No negaremos, siguiendo en este punto a Carle, que la influencia del derecho canónico y el contacto de los principios sociales del Cristianismo, pareció dominarle, haciendo pensar en instituciones sociales

jurídicas que respondían a un concepto más perfecto de los fines del Estado, del individuo y de las relaciones entre ellos, fruto de la civilización y justicia de aquel derecho y de aquellos principios, pero entendemos también que el mismo Carle no se halla en posesión de la verdad, cuando piensa y cree que el individualismo se esfumaba entonces, desaparecía y se declaraba vencido y derrotado sin lucha alguna. No; el individualismo luchó y combatió tenazmente y alcanzó un éxito completo, resurgiendo en nueva forma, puesto que se afianzó en principios más concretos, religiosos y filosóficos. La Reforma, al sostener el racionalismo religioso con su doctrina sobre el examen privado, dió especial aliento y fuerza positiva al individualismo; le recibe asimismo cuando ese espíritu racionalista trasciende a la esfera filosófica con Locke y Descartes sentando las bases del sistema del racionalismo inglés; después con el criticismo de Kant, y más tarde con la filosofía positivista y materialista francesa representada en la Enciclopedia, que preparan la revolución, proclamando los derechos del hombre, haciendo gala de su racionalismo filosófico y jurídico, y como consecuencia inseparable del individualismo.

¡La Revolución francesa! He aquí un hecho ante el que, y por la extraordinaria influencia de sus doctrinas políticas y jurídicas, rindieron humilde acatamiento las naciones, y por el cual las leyes e instituciones todas fueron impregnadas y saturadas de los principios del individualismo. Y sin embargo...

Sin embargo, la Revolución al introducir el moderno régimen político y jurídico, no hizo otra cosa que asegurar y completar el absolutismo romano, presentándole con una envoltura dogmática inexpugnable, propugnando el soberano imperio de la ley positiva, basada en la exclusiva por parte del Estado para la formación del Derecho, y, como consecuencia, en el dogmático principio de la universalidad legal. Nos encontramos, pues, nuevamente con las ideas romanas del *dominium* y del *imperium*, que, con su carácter absolutista, suministra iguales principios, lo mismo al Derecho público que al privado.

Ya Haurion, al señalar al individualismo su carácter de hacer predominar el elemento subjetivo sobre el objetivo, hacía entrever cómo el Derecho público, producto de la revolución, que es el actual, se hallaba dominado por un absoluto subjetivismo, formado con los mismos elementos de personas, poder y absolutismo, que caracterizó al Derecho público del pueblo rey.

Formóse la persona moral política moderna como consecuencia

de las doctrinas de Rousseau sobre la soberanía popular, y de Montesquieu, acerca de la división de poderes. La persona moral política es un cuerpo moral colectivo, el cual es el propietario, el numerario o titular del poder público, del poder de mando, que concentra en sí las voluntades individuales de cada miembro del pueblo soberano, bajo la suprema dirección de la voluntad general; es la nación, según frase de Duguit, mientras que esa misma nación organizada, es el Estado. Dicha persona moral política, como poseedora del poder público o de mando, ejercita las funciones o manifestaciones de ese poder soberano, pues su Jefe, por medio de sus representantes, legisla, ejecuta lo legislado mediante el organismo del gobierno, cumpliendo las órdenes recibidas del Soberano, y valiéndose de funcionarios independientes de anteriores manifestaciones del poder, juzga y hace ejecutar lo juzgado.

Tal concepción del Estado, mantenida hoy por publicistas modernos, como Hauriou y Jellinek, da idea del poder, del contenido de ese poder, asignado a la persona moral política. Tiene facultad de obrar para el cumplimiento de sus fines, cuya facultad se halla afianzada por la autoridad y la fuerza; de la unidad de ese poder y de sus amplias funciones, se deriva la idea de la soberanía como derecho, como atributo esencial y cualidad distintiva; y tal soberanía aparece con los caracteres que le asignó la Constitución francesa de 3-14 de septiembre de 1791, de una indivisible, inalienable e imprescriptible. Es decir, es un *imperium* romano, una *potestas* soberana, que, como antes expusimos, implicaba el derecho de mandar en nombre de la colectividad, pero que no estaba exento de *dominium*, puesto que, también con carácter absoluto, se daba máxima amplitud a los derechos individuales, a las facultades o autoridad del titular de un derecho privado, frente a las del titular del poder, y se las colocaba una al lado de las otras, es decir, los derechos individuales y su inviolabilidad en la parte dogmática de las constituciones, los derechos absolutos del soberano en la orgánica de las mismas, subordinando los primeros a los segundos en cuanto se faculta al Jefe y titular del poder para suspender los derechos del individuo por causas y razones de utilidad u orden público.

Y si del aspecto del derecho público, pasamos, llevando nuestra investigación, al campo del derecho privado, en las mismas épocas a que nos venimos refiriendo, encontraremos como igual absolutismo, e idénticos subjetivismo e individualismo, a base romana han dominado en esta rama del derecho, porque, en efecto, el

individualismo subjetivista de Roma, metodizado y robustecido, halló campo a propósito para imperar, a través de la Revolución francesa, en la vida jurídica de los pueblos.

Los filósofos individualistas y subjetivistas, como Hobbes y Spinoza, con sus doctrinas sobre la fuerza como fundamento del Derecho y del Estado y sobre el absolutismo de este último y del individuo, respectivamente subordinados; las teorías de Rousseau y de Kant, ya indicadas; y la tendencia de Fichte realizando la libertad hasta el punto de sujetar a ella el Derecho, la ley, la sociedad civil y el Estado, informan y explican las corrientes individualistas de la revolución en el Derecho privado.

Los principios de aquel acontecimiento de la nación francesa en esta clase de derechos, son claros, como lo son asimismo sus consecuencias. A todas las personas, tanto físicas como las colectivas o morales, se les otorga los llamados derechos subjetivos, es decir, aquel conjunto de facultades, prerrogativas o poderes, voluntad o autoridad del titular del derecho privado que constituía el *dominium* romano, concediéndoles el poder público un carácter absoluto, si bien con la limitación de que no se opongan a la soberanía del Estado, ni mermen o ataquen iguales derechos o facultades concedidas a otros sujetos; en tal sentido, el mismo poder político garantiza dichos derechos. En esencia, pues, se capacita a toda persona para ser titular de derechos privados, si bien el ejercicio de los mismos se adquiere sólo por un medio o título jurídico, planteándose un criterio de igualdad en cuanto a la capacidad para el derecho, pero también otro de desigualdad para la del ejercicio del mismo, en tanto en cuanto la libertad en el ejercicio del derecho absoluto por parte de quien lo logró de hecho obtenerle por medio o título jurídico, excluye las demás personas de cualquier uso o goce que afecte a tal derecho, siempre que contradiga la voluntad autoritaria de quien es titular del mismo. Y al lado de este sistema se mantiene también vivo el absolutismo legal, el dominio exclusivo y suficiencia absoluta de la ley sin deficiencias, que afirma Hans Reichel, el imperio de la ley positiva.

Por todas partes, en consecuencia, ya lo hemos visto, surgió el más descarnado y crudo individualismo, que lo invadió todo, forjando los moldes de una sociedad en abierta y sustancial oposición con las sociedades antiguas. Y a ello no contribuyó poco el renacimiento del Derecho romano.

En efecto, esta nueva fase en el estudio de la legislación de aquel pueblo, presentó una vez más el concepto pagano del Estado

frente a la concepción cristiana de la sociedad, del Estado y de las relaciones de éste con el individuo, y amparado en el favor de los Emperadores, interesados en convertir en absoluto su poder, se extendió e impuso, con grave detrimento de la libertad de los pueblos y de los derechos ciudadanos.

El Derecho público romano, aquél, ya brevemente examinado, que con mayor fuerza se había opuesto a la acción del cristianismo y con mayor tesón la había resistido, manteniendo incólume el concepto pagano del Estado, es el que nuevamente volvía a la vida, al favor de los Príncipes, de los legistas y jurisconsultos aduladores del poder real, esperando astutamente el instante de poder sacar de aquel concepto las naturales consecuencias. Ese derecho informó la obra legislativa justiniana, y se consolidó en el *Digesto*; ese derecho encontró eco en el Emperador, porque Justiniano quiso realzar de manera desmedida la autoridad de los Príncipes, tendió a adornar del atrayente ropaje de la razón, justicia y derecho, el poder absoluto de los Emperadores, y para ello trasladó a sus códigos cuantos preceptos, normas y reglas de este orden contenía la legislación romana, llegando a conseguir la formación de un cuerpo formidable de tiranía bajo la influencia del espíritu pagano. Al estudio vehemente de los códigos romanos dedicaron su atención todos los eruditos, legistas y jurisconsultos de esa época del renacimiento, que, poniendo su interés al servicio de la ambición de los soberanos en compensación de los favores recibidos de éstos, daban al poder público jurisdicción sobre otro poder en la tierra, facultad y atribuciones sobre todo otro derecho, invocando para ello el Derecho romano como suprema razón jurídica.

No estimo sea preciso una amplia demostración de estas afirmaciones, pero si fuera necesario acudiríamos de nuevo a la historia para acreditar cómo la doctrina del Derecho romano del renacimiento sobre los derechos absolutos y supremacía del poder civil, tuvo una gran influencia, indudables éxitos y efectos perniciosos en los pueblos donde los Príncipes asentaron su realeza sobre el decaimiento de las libertades antiguas y del derecho de los ciudadanos. Recuérdese a Barbarroja, prototipo de la soberbia y ambición de los poderosos; el proceder de Alemania después de la lucha de las Investiduras, convocando la dieta de Roncaglia; las teorías sobre los derechos del poder real como ley suprema, de Búlgaro, Hugo y Martino, jurisconsultos romanistas, y la misma Reforma, que, al confundir las dos potestades, religiosa y temporal, en la persona del príncipe secular, contribuyó, al lado del individualismo

creado por ella con el racionalismo religioso, a fijar sobre sólidas bases el absolutismo de los soberanos en la tierra.

Siendo esto así, no cabe duda que, en la protesta y reacción representadas por el individualismo de los principios subjetivistas, tuvo que influir aquel concepto de Estado personificado en los Príncipes. Las legislaciones de todos los pueblos, en donde combatían y propugnaban por dejar sentir su predominio tanto el individualismo, como los principios sociales y jurídicos del Cristianismo, de igual modo que el renacimiento del derecho público romano, necesariamente tenían que hallarse sometidas, en más o en menos, a la influencia de aquellos elementos, y si bien es cierto que unos y otros marcaron su especial y característica nota en los Códigos de dichos pueblos, no lo es menos que, durante los siglos XVIII y la mayor parte del XIX, prevaleció el individualismo, reflejándose este principio en las leyes de los países modernos, y especialmente en España.

En conclusión, que el estado anterior a la moderna corriente socializadora, acusa un imperio del subjetivismo absoluto en orden al Derecho público por cuanto la personalidad moral colectiva política es titular del poder soberano, su soberanía es un derecho como el de la propiedad u otro cualquiera, y que en lo que afecta o dice relación al derecho privado, se manifiesta un subjetivismo análogo porque, al lado del poder inminente del Soberano, supeditados al mismo y compatibles con él, se encuentran facultades, derechos o poderes particulares, con independencia automática en su radio de acción, tan fuertes y desarrolladas como las del poder público. Y al lado de esto, con su complicada trama y lógicas derivaciones de leyes fundamentales, códigos y leyes particulares, impera el absolutismo legal, en términos de abstracta generalización, de sólida rigidez, en donde se consagran aquellos poderes transformados en derechos.

Este estado o corriente de pasados tiempos ha sufrido una transformación o cambio, al menos en la dirección científica. No ha llegado todavía la nueva tendencia a plasmarse por completo en las legislaciones de los pueblos; éstas, acaso principalmente la legislación de nuestra patria, forman un conjunto atávico, animado por un espíritu de verdadera regresión jurídica y por ideas derivadas del más antijurídico individualismo que aun sobreviven e imperan. Veamos, pues, también en rasgos y trazos generales, cómo se opera ese merecido y casi universal naufragio de los principios individualistas.

No es este momento y lugar a propósito, pues apremios de espacio y tiempo lo impiden, para detenerse a demostrar los graves errores de la doctrina absorcionista y de la individualista; la del concepto del Estado fuente y origen de todo derecho, y la que proclama al individuo soberano y Dios. Sólo diremos, y nadie podrá negarlo, que es verdaderamente colosal el movimiento del progreso social y jurídico humanos, y que ese movimiento gira alrededor de un principio capital, el de la socialización, que gana terreno en la ciencia y en las legislaciones. A menos que se cierren los ojos ante la realidad, forzosamente habrá que observar dicha tendencia, cada vez más violenta, que impulsa a los jurisconsultos y legisladores a dar un carácter más social al derecho, aquella doctrina, llamada hoy intervencionista, que, reconociendo un fin propio y exclusivo al individuo, y derechos inherentes a su naturaleza, proclama a la vez un fin peculiar para el Estado, funciones necesarias para éste, derechos indeclinables, directos o supletorios, correspondientes a su naturaleza, y robusteciendo siempre el verdadero derecho del individuo, facilita a éste el cumplimiento de sus fines, traza la norma verdadera de la sociedad humana, fija y desarrolla las relaciones sociales e impide que el derecho se convierta en la tiranía del fuerte sobre el despojo y la ruina del desvalido o del débil.

Y la transformación se fué operando paulatina y lógicamente. Llevando en sí el propio origen de ulteriores direcciones, que más tarde se concretaron y formularon en orientaciones y reformas innovadoras, al lado de los filósofos del subjetivismo aparecieron los objetivistas.

En los siglos XVIII y XIX, ya se explana la teoría que encuentra el origen del derecho en el espíritu objetivado, que formulara Hegel, puesto como exterior a sí mismo, en la voluntad universal y objetiva de la razón absoluta, que si es substancial y absolutamente racional, se caracteriza por su impersonalidad, conceptuándolas como el existir de la voluntad libre, universal existente en el mundo objetivamente, sin que fuera de ella tengan substantividad las voluntades individuales, y haciendo iguales ese espíritu objetivado y las instituciones sociales, llega a los núcleos de la familia,

sociedad y el Estado, considerando a éste como fuente común de todos los derechos, como derecho por excelencia sobre los particulares, como emporio de la voluntad universal objetivada.

Después, y algo más tarde, desarrolla Krausse sus ideas sobre el Derecho, entendiéndolo éste como orden de condicionalidad necesaria para la realización de los fines de la vida y dependiente en su cumplimiento de la voluntad; condiciones que cada ser recibe de sí mismo, y que cada ser recibe de los demás. Y como necesaria deducción se afirma la necesaria creación de un organismo que, a la vez que defina, haga efectivo el derecho, de la persona política, del Estado, a quien dejando entrever ya gérmenes socialistas, se le asigna como deberes de la organización del trabajo, del comercio, y el reparto de la propiedad territorial.

Sigue luego triunfando el criterio objetivista sobre el subjetivismo, en nuevas direcciones filosóficas más determinadas. Así, haciendo abstracción de las verdades absolutas, basado en la evolución, y apoyado en la experiencia, observación y razonamiento, aparece el positivismo con Augusto Comte a la cabeza, y con sus propagandistas Ardigó, Romagnosi, Stuart Mill y Spencer, que aspira, con dichos medios, a deducir las invariables relaciones de sucesión y analogía existentes entre los diversos fenómenos, que desea la perfectibilidad de los grupos sociales, niega el derecho individual, colocando el deber social en el puesto que le asignaba, y reputando la ley como el producto espontáneo del carácter de un pueblo, hace del Estado la actividad encargada del bienestar de sus miembros.

También es tendencia de importancia notable, la que hace consistir su doctrina en el exclusivismo del Derecho positivo, compendio del espíritu de los pueblos, y cuya única fuente es la Historia, mantenida por la escuela histórica fundada por Savigny, y que al ordenar y dar forma a ideas sociales expuestas por anteriores direcciones, se opuso abiertamente a la obra de la Revolución.

Y en esta constante lucha para mantener la verdad y bondad de las doctrinas que proclaman la influencia de lo social, y la necesidad de dar al derecho este carácter representan la base principal las escuelas socialistas y la social cristiana.

El socialismo, ese estado de espíritu y de acción, persistente en el movimiento obrero contemporáneo, que sobre la tendencia fundamental común a todo este de reorganizar la sociedad según el principio de trabajo, añade la continuación del Estado autoritario, como superestructura social indispensable, siquiera

como es natural, un Estado constituido por los trabajadores, y que tiene sus precursores en Saint Simón, Fourier, Owen, Louis Blanc y otros, penetra en Alemania y toma un carácter filosófico y científico con su definidor y conductor principal Carlos Marx, que reduce a principios teóricos los postulados de su credo, y como dogmas del mismo expone, en su obra *El capital*, verdadera Biblia del socialismo, la lucha de clases, la protesta contra el capital y la redención económica y social del proletariado.

Es cierto que el socialismo entregado casi por completo todavía a las grandes concepciones previas de la Economía y la Política, no ha podido definir aún suficientemente su juridicidad, como sistema de condiciones formales del contenido de la vida. Se ha dicho, nuestro ilustre Rector lo afirma, que comenzó operando en el orden económico, mas después llevó su acción al derecho, siendo su primera fase de labor crítica y negativa del derecho y de la sociedad actual, sin que apenas se bosquejaran las líneas de la obra de reconstrucción; después pasa a una segunda fase jurídica que representa una dirección positiva, constructiva, puesto que anuncia los criterios de una legislación nueva, hallándose en esta corriente Stammler, Stein, Gierke, Sombart, Glasson, Jaurés, Duguit, Burgeois, Gianturco, Gabba, Cimbali, Vadale y Consentini.

La concepción socialista del Estado, en el Derecho público, no es distinta de la actual más que en los elementos puramente personales, puesto que el Estado obrero continúa la tradición del burgués, sin cambiar en el fondo más que la representación social de los llamados a ejercer el poder; la clase proletaria. Se puede admitir, si se tratase de determinar el alcance territorial de ese Estado, la existencia de un verdadero socialismo municipal, como el afirmado por Sydney Webb y los fabianos, si bien el sentido del Estado municipal no esté tan desarrollado como en otra dirección del actual movimiento obrero, el anarquismo, que suprime, en absoluto, todo Estado. Tampoco puede dudarse de la existencia de un socialismo francamente internacional, en cuanto a la organización del Estado obrero. No obstante, domina sobre todo también la forma nacional, como expresión de un sentimiento político que ha logrado imponerse al propio sentimiento socialista, por ser la estratificación espiritual más profunda y antigua; en cuanto a esto, el experimento de la guerra europea ha sido decisivo.

Se caracteriza pues el socialismo por la absorción del individuo por la sociedad, la confusión de ésta con el Estado y el predominio

ilimitado del mismo Estado sobre el individuo, con un poder y despotismo absorbentes que no reconoce límites; y en todo caso, como expresión la más esencial y precisa en este aspecto público, el socialismo reclama la Carta del Trabajo, tal como fué votada en el Congreso socialista de Berna.

En relación al Derecho privado, el socialismo debe al que fué Rector de la Universidad de Viena, Menger, no sólo la crítica más eficaz y extendida del Derecho privado o civil de la sociedad burguesa, sino el haber sistematizado jurídicamente el socialismo, entendiendo que el Derecho privado burgués responde sólo a motivos interesados, económicos, dejando abandonados los de naturaleza ética.

Afirma que los intereses del proletariado se encuentran sin garantías jurídicas, que el ideal del derecho patrimonial es que el obrero obtuviera el producto íntegro de su trabajo, y que a la famosa declaración de los derechos del hombre deben agregarse sus derechos fundamentales económicos. El no haberse hecho así, es causa de todo ello la teoría de la propiedad como privilegio de exclusión en el aprovechamiento de los bienes materiales, y por ello el socialismo aspira a resolver la oposición entre el derecho innato, reconocido a todo hombre por ser tal, a la propiedad, y el derecho de propiedad que, sólo privilegiadamente, se reconoce a algunos hombres, estableciendo el derecho de propiedad para todos, y negando el derecho a la propiedad, a lo menos en el sentido actual, a todos también.

El derecho privado socialista, manifestación jurídica contra el derecho actual, lo primero que hace es concretar en fórmulas los problemas económicos, y así la condición de vida para la unidad social en el conjunto de sus diferentes individualidades, es decir, el principio de la socialización de la riqueza, que unas veces llega hasta la socialización de toda clase de productos en el comunismo, y otras sólo, como en el colectivismo, a la socialización de los medios de producción, se pretende sustituir por Manuel Levy, dando solución jurídica a la lucha de clases, entendiendo que en la sociedad moderna la forma que presenta el capitalismo es cada vez más la del derecho de crédito colectivo, representado por una parte, por el crédito del trabajo, y por otra por el del capital, y al tratar colectivamente los obreros y los capitalistas, el crédito del capital será absorbido por el del trabajo, por cuya razón el contrato colectivo contribuirá poderosamente a la formación del derecho nuevo y a la transformación evolutiva y gradual del actual régimen económico.

En otras esferas del mismo Derecho privado, como consecuencia de lo anterior, y para reformar las teorías jurídicas dominantes orientándolas en un sentido apropiado a sus principios, el socialismo sabido es que, en todo caso, se opone a la transmisión hereditaria de los bienes, por entender que es causa principal de las desigualdades e injusticias sociales, que debe suprimir el derecho nuevo. Y de igual modo con el socialismo, adquiere un mayor desarrollo el sistema del Derecho contractual, puesto que es más partidario de las relaciones voluntarias que de las impuestas por el poderío del estatuto o ley, y así estima que la misma organización familiar sería un efecto de este derecho contractual, con la proclamación de la igualdad de posición jurídica del varón y la mujer, la existencia del amor libre, del divorcio y otras instituciones semejantes.

Y aun cuando no encaje dentro de la esfera del Derecho privado, no queremos omitir la tendencia socialista en orden al Derecho penal. Si en efecto existió algún tiempo en que el socialismo parecía sin Derecho penal, ya que, oponiendo al valor de los factores individuales y físicos de la delincuencia el de los factores sociales y especialmente económicos, la sociedad socialista carecería de delincuencia, este ideal se ha atenuado ante el conocimiento más profundo y reflexivo de la naturaleza del delito como fenómeno social actual, dependiente en cada momento de la organización social presente, y como fenómeno atávico, representativo de condiciones pasadas transmitidas, fijadas y reveladas por la herencia patológica. Dígalo si no, Enrique Ferri. Mas aunque la delincuencia, como un efecto social inevitable persista en el socialismo, en cambio, se transforma profundamente la penalidad, orientada a la abolición de la servidumbre penal establecida en la sociedad presente. Para el socialismo no hay pena de muerte, no existen penas de libertad. Opuesto a todo sistema eliminatorio en este punto, aspira sólo al de readaptación al medio del delincuente, procurado por la Ciencia penitenciaria en las formas humanas e inteligentes que ésta proclama.

Por último, en cuanto al socialismo católico o cristiano, propio de la Iglesia y que iniciado hacia 1836 con la propaganda de Lammenais, Kingsley, Hughes, Maurice y otros, recibe en 1895 la expresión pontifical en la famosa Encíclica *Rerum novarum* de León XIII, sabido es cómo pregona los principios de libertad y de dignidad personal predicados por el Cristianismo, la armonía de las clases, la dependencia recíproca y solidaridad entre ellas, la

no existencia del derecho al producto íntegro del trabajo, porque todas las clases, todas las categorías de trabajo, son colaboradoras en el mismo y no puede existir siquiera un trabajador sin que exista el trabajo íntegro, la remuneración cambiante, y tantas otras ideas que tienden a lograr la armonía entre los fines del Estado y los del individuo, a dirigir a éste para regularizar su vida social y la acción de su derecho, a encaminar su esfuerzo privado al fin común, para representar a la sociedad entera en aquellos actos o funciones en que la operación individual y esa unificación representada por el Estado, hubiera de ser imposible e ineficaz, para ejercitar en fin una verdadera protección tutelar cuando, desaparecida la familiar o impotente la social, cae el individuo, abandonado de todos, en la peligrosa senda de la ignorancia, de la miseria, del vicio o del delito, o resulta vencido en su lucha por la existencia.

Ahora bien, todas esas corrientes sociales modernas, toda la labor doctrinal que las mismas significan, todos los progresos de la vida social a que alude Cimbali cuando habla del medio social y económico que se desarrolló en el siglo XIX, tenían que dejar sentir su influencia y producir profunda conmoción y cambio en las vigentes instituciones.

En efecto; en orden a la pura filosofía jurídica, los autores como ya antes en otra ocasión hemos manifestado, a su afirmación sobre que todo lo jurídico es moral, pero no al contrario, añaden también que todo lo jurídico es social y es económico, que lo social es mayor que lo jurídico y que en toda institución de esta clase va unido necesariamente en la vida moderna, lo social y lo económico.

Con relación al Derecho público, se ha hablado de las organizaciones etatistas y sociales; se ha luchado en casi todos los países y durante todo el siglo último por el problema de la forma de gobierno, distinguiendo las orgánicas y las sociales porque todos influidos por la teoría de los derechos políticos, olvidaban el fondo, el contenido social, y por ello fué necesario que se fijase la norma y medida de la organización estatal, cosa que hizo el Derecho político, marcando claramente el camino y la orientación a seguir, al determinar los principios básicos en las leyes fundamentales y en otras particulares de suma transcendencia, en las que se regulaba problemas de notoria importancia como la división territorial y su régimen, reunión, asociación, imprenta y otros.

Pero además, y para desenvolver la obra que empezaba a

crearse, era preciso acordarse de la función de administración, para que, por medio de ella, se aplicasen las leyes a la vida, se desarrollasen, y reglamentando la actuación social, continuase el impulso adquirido. En este punto las modernas orientaciones sociales, dentro de un campo de acción amplio y magnífico comprendieron las llamadas propiedades especiales, minas, aguas, montes, literaria y artística e industrial, y otras importantes materias, como el mismo Derecho obrero, en que la Sociología y aun la Economía intervienen e influyen tanto como el Derecho, fluctuando entre estas esferas y actuaciones por su contenido interesante y complejo.

En el mismo Derecho público, no ha podido menos de tenerse en cuenta la honda transformación práctica o de hecho y el cambio de concepto, porque el Estado moderno atraviesa, fijándose en la descomposición, hoy casi desaparición, de los antiguos partidos políticos, en la pujanza del socialismo organizado, en la pacífica y suave práctica anarquista, en la vuelta a la vida del militante imperialismo, y en la tradicional lucha de la corriente socializadora de la política y del Derecho con la defensiva reacción del espíritu teocrático, datos y elementos que en sentir de nuestro sabio Posada autorizan a pensar que, la crisis teórica del Estado abarca desde el fundamento hasta el método, lo mismo en el aspecto histórico que en el punto de vista racional y filosófico que entraña lo que el Estado es y debe ser. Hoy mismo, el moderno Duguit esboza un sistema jurídico a base de derecho objetivo, remarcando la importancia e incremento en el día de la noción del servicio público, para romper, lanzar y dar ruda batalla contra el subjetivismo tradicional que conduce al derecho omnipotente de mandar del Estado.

De igual modo y no siendo a la sociedad indiferente la infracción del derecho sustantivo por ella sancionado, ha tenido que fijar su atención en la sanción que castigue aquélla, y que restablezca el orden jurídico perturbado. Esto afecta a la Sociología, y es propio del Derecho penal; pero especialmente y de manera más concreta, la clase de sanción que se establezca y que determina ese derecho, así como la forma de darla aplicación y cumplimiento que procura el Derecho penitenciario, tienen grande importancia para la colectividad, transcendencia suma para que no interese a la Sociología y para que el Derecho penal no influya sobre aquélla, puesto que al ente social y político no puede serle igual que el delincuente vuelva curado o no al seno social. Recientemente y en el Congreso internacional de Derecho penal, celebrado en Bruselas en julio del

presente año, se ha abogado por la unificación de las ideas fundamentales para el ejercicio de la represión en las leyes de los diferentes Estados, por medio de la admisión de los principios que ha consagrado por unanimidad la ciencia penal contemporánea; el catedrático belga Heger Gilbert defendió el sistema, corrigiendo los rigores del régimen celular, apropiado a la enmienda de los detenidos por medio del trabajo en el campo o en los talleres, pronunciándose el Congreso en favor del trabajo de los penados en semi libertad, inspeccionado y organizado juiciosamente, como el agente más eficaz de la enmienda de los condenados, dándole la forma más amplia posible, en relación con las costumbres y condiciones económicas de los diferentes países, y sólo aplicable a los condenados que presenten garantías de enmienda y resurgimiento moral, que consientan el que se les vaya volviendo a poner, progresivamente, en contacto con la vida social.

También la tendencia de la doctrina social que apuntamos se ha manifestado en el orden internacional. Pudiera decirse en este aspecto, que es lapidaria la frase de René Worms, algo ha valido a la Sociología internacional, el gran sacrificio de la última guerra, para observar el progreso que supone la inexistencia, al presente, de tratados ocultos, privados o secretos para el Estado, y a este adelanto, el logrado en la esfera económica, social y obrera. Hoy se contempla el espectáculo de las bases jurídicas internacionales de la Economía y del Derecho obrero y sus consecuencias fijadas en el convenio anejo al Tratado de Versalles, la Organización Internacional del Trabajo en la Oficina de Berna, y la de la Sociedad de Naciones, y todo ello de alto interés para la organización social mundial, y que influye como no podía menos en el Derecho Internacional, es debido a Wilson, Jefe de Estado, que antes, como jurista y profesor en Princetown, sembró los primeros gérmenes, fruto de su talento, en la expresada cátedra.

Por último, y respecto al Derecho procesal, como parte también del público, la tendencia del día, ya iniciada en Orlando, Ducroq, Santi Romano y otros, es la de considerar que la misma administración juzga, igual que legisla y ejecuta, por la razón de que lo absorbe todo, y por ello en algunos países como Italia y Suiza, se ha llevado a la esfera del Derecho público, procedimientos especiales de ejecución que estaban antes cometidos a los Tribunales de justicia.

Transformación idéntica, cambio substancial análogo, ha sufrido el Derecho privado, merced a varios hechos de indudable influencia.

nacidos como reacción del individualismo subjetivo y del absolutismo legal. Si antes el Derecho se dictaba por el individuo y para el individuo, se tiende hoy a que se dicte por y para la sociedad; en los momentos presentes por todas partes no se habla más que de la sociabilización, socialización o humanización del derecho, y atenta la mirada en la ya conocida doctrina del abuso del Derecho, se aspira a que el juzgador, dejando a un lado la teoría de las diversas manifestaciones del poder del Estado, y rodeado de una alta facultad arbitral, no sólo juzgue y aplique las leyes estatuidas, sino que defina la norma jurídica, que legisle en cierto modo y en una palabra.

Obsérvese cómo las evoluciones de la constitución social han dejado profunda huella en las instituciones de personas, familia y propiedad del Derecho civil. La desaparición del concepto de cosa asignado a todos los sometidos a alguno de los poderes romanos, incluso los esclavos, con la afirmación del principio de la independencia y libre determinación individual, la dignificación de la mujer en la familia, la teoría del patrimonio independiente con la formación de los peculios, la libre testamentifacción activa y pasiva, la abolición del *jus abutendi* en orden a la propiedad asignando la función social de la misma, el contrato de trabajo, la ley de accidentes del mismo, los proyectados Códigos de minas y agrario, etc., etc., son otras tantas modernas direcciones sociales, en que la Sociología y Economía social piensan, que exigen el establecimiento de nuevas normas jurídicas reguladoras.

Y nada digamos extensamente, sino esbozarlo de modo breve, de la actividad social y jurídica propia de su carácter, en que en la actualidad se manifiesta todo lo relativo al orden mercantil, porque sería preciso disertar largamente de todo lo que afecta a los contratos mercantiles, al seguro y su reglamentación e inspección técnica por parte del Estado, a la Bolsa del trabajo, Casas de contratación, letras de cambio, suspensiones de pagos y quiebras, y derecho comercial marítimo.

Y no hay porqué insistir más. Sobrado y bastante es lo anteriormente consignado, para justificar nuestro aserto acerca del movimiento moderno social y jurídico, tan opuesto a los errores y perniciosas influencias de pasados tiempos, que se mantienen vivas todavía en las legislaciones de los pueblos. Obra intensa y a la par extensísima hay que realizar, si se quiere discurrir y encauzar la actividad por los nuevos derroteros, y combatiendo el daño de transcurridas épocas, dar a la legislación el carácter

eminente social que, al parecer constituye el ferviente anhelo y deseo de la ciencia jurídica moderna, de esa ciencia, dicho sea de paso, que acaso reivindica inconscientemente, principios capitales de la civilización con que la doctrina social y jurídica del Cristianismo iluminó al mundo.

Basta en nuestra opinión lo consignado, para pensar que con tales antecedentes y elementos, es un deber en todo jurista dedicar su actividad al estudio de las nuevas corrientes o circunstancias sociales, y supuesta la influencia de las mismas en el orden jurídico, señalar la dirección u orientación social que al derecho también debe darse. Y como primera manifestación veamos tal problema en el Derecho público.

¿Puede nadie dudar que en el momento actual atraviesa un período de crisis el Derecho público? Creo sea imposible negarlo. El triunfo de nuevas ideas en el terreno teórico, preparaba una radical transformación de aquel derecho en el orden legislativo.

La filiación del Derecho público moderno es harto conocida. Procede de la Revolución francesa, y desarrollándose a su lado, y al calor de sus enseñanzas, tuvo en su evolución los mismos vicios y defectos capitales que aquélla.

Primeramente aplicó a los problemas políticos y sociales, aquel sistema de la lógica, las fórmulas y las palabras, merced al cual, si bien pudo satisfacer una necesidad retórica, no originó realidades, limitándose a hacer declaraciones. Ninguno de los discursos de los grandes revolucionarios franceses, decía Taine, contiene ideas, ni sentimientos del hombre; se hallarán, sí, en ellos, huecas frases y sentencias sobre la libertad, el derecho, la justicia, la razón, la soberanía o la tiranía; todo ello venía a constituir unos entretenidos fuegos de artificio, que se deshacían llevando hipócritamente a las leyes nuevas ilusiones populares.

No consiguió la Revolución sino resultados relativos, aunque clamase por los absolutos. Y en ser una continuada protesta contra el Derecho público revolucionario, y una manifiesta y poderosa reacción, ha transcurrido todo el pasado siglo, y la obra científica y legislativa del mismo, pues en realidad no nos ha preocupado otra cosa que rectificar el pensamiento fundamental que inspiró a la Revolución, con el pretexto de completarla.

Después, y en segundo lugar, el Derecho público moderno basó y apoyó sus doctrinas y conclusiones en aquella teoría tantas veces repetida, que convierte al individuo en centro, fuente y objeto único de todo derecho; que reduce a átomos soberanos, con mayor fuerza disgregante cuanto más soberanos, a la sociedad entera, que proclama el endiosamiento del individuo frente al Estado, y que pretendiendo enaltecer la personalidad humana, la debilita, la enerva y la rebaja. Y, desde luego, fué natural la consecuencia. La supremacía individual, que ni siquiera es admisible por la naturaleza, porque ésta, en definitiva, se preocupa de la especie, produjo

al contraste en la realidad una fuente inagotable de desigualdades, un completo desequilibrio social, puesto que desangró al individuo por el mero hecho de entregarle a sí mismo, a sus propias fuerzas, y planteó todo el problema del Derecho público actual en la necesidad de dar solución a la falta de armonía, a la oposición evidente entre los principios y legislaciones que hacen del individuo el cimiento del edificio social y la humanitaria aspiración de que sean la esencia de lo jurídico, el nexo y vínculos colectivos o sociales.

Necesariamente, al modificarse el Derecho público moderno, imprescindiblemente hay que dar un paso atrás, volverle a su centro, del individuo a la sociedad, pero no al Estado absorbente, al Estado principio, fuente y origen de todo derecho, al Estado Dios del paganismo clásico. La nueva orientación habrá de consistir en la sustitución del subjetivismo individualista por el objetivismo socializador, por la función de interdependencia social, mediante la que se transforma en deber, que se impone a gobernantes y gobernados, el derecho subjetivo. El ya mencionado Duguit, en sus violentos ataques contra el subjetivismo nacional, expresa que el poder de los gobernantes no existe más que en la medida en que ellos cumplen sus deberes, puesto que ningún poder de mando tiene el Estado que se identifica con los gobernantes; y por lo que respecta al hombre social, y puesto que éste se halla unido a los demás hombres por lazos de interdependencia, sólo se le impone una regla de conducta, la de no hacer nada que cause perjuicio a la solidaridad social orgánica, cuyo principio en su aplicación debe contener la ley positiva, si quiere ser justa.

Ahora bien, esa transformación esencial del Derecho público moderno, afecta, de una parte, al poder mismo de la colectividad o entidad política en que aquél ha de concretarse o desarrollarse; de otra, a las relaciones de la sociedad política con sus súbditos y, por último, a las relaciones de unas con otras entidades del mismo carácter público, planteando interesantes problemas, algunos de los cuales hemos de examinar con la concreción y brevedad necesarias. Veamos, en primer término, los referentes al poder de la sociedad política.

El nacionalismo y la soberanía.—Hoy el Derecho público aspira a tomar como base la manifestación más alta conocida de la especie, la forma de asociación más completa existente, que es la del nacionalismo.

Al Derecho público no ha dejado de prestar un positivo servicio la doctrina de la concepción orgánica de las sociedades, y merced

a ella se han llegado a concebir las naciones como seres vivos, de realidad palpitante, las cuales, pasando del terreno puramente ideal al práctico de los hechos, se las personifica, se las considera capaces de sentimiento de toda especie, hasta del de la justicia, puesto que recompensan y castigan cuando el hombre cumple sus deberes o cuando los infringe. Únicamente de este modo, entendiendo los que ejercen el poder y son sus gobernantes, que la nación es un ser vivo, y que ellos son sus órganos y servidores, pueden justamente aspirar a obrar en su nombre y provecho. Pudieron las naciones en su origen aparecer como medio de libertar al individuo de la tiranía de anteriores tiempos, pero hoy no es su finalidad obtener y alcanzar en favor del ser individual mayor o menor independencia, más o menos dignidad y bienestar, sino que deseando obtener un objetivo más elevado, aspiran a representar en lo humano el principio de continuidad y de permanencia, que es un dique formidable contra el egoísmo del presente para poder lograr el cumplimiento del destino del grupo social de que formamos parte.

Esta idea no puede menos de reputársela como consecuencia del concepto nuevo de la soberanía, concepto central y generador del Derecho público de todos los tiempos y de todas las doctrinas, puesto que toda teoría del Estado se ha de sistematizar alrededor de la idea de la soberanía como un supuesto esencial. Actualmente, la misma crisis del Estado, de las corrientes que aspiran a explicarlo, transformarlo o negarlo, son crisis del concepto o conceptos tradicionales de la soberanía, según frase de Duguit.

Según una idea general, puede decirse que la soberanía se estima como la nota distintiva y característica del poder del Estado. Orlando afirma que la soberanía suele definirse como la fuente de todos los poderes públicos, como un derecho supremo, en el cual todos los derechos particulares encuentran su síntesis y su razón común. Nuestro Giner de los Ríos expone que todas las escuelas concuerdan en que allí donde se halle el centro dinámico de la vida política, allí reside la soberanía, por lo que ésta no es sino el poder supremo y fundamental del Estado. Por último, la evolución histórica, dice Jellinek, de la soberanía, nos muestra que ésta significa la negación de toda subordinación o limitación del Estado por cualquier otro poder, y que, por tanto, poder soberano de un Estado es aquel que no reconoce ninguno superior a sí; es el poder supremo e independiente.

Pero al determinar el valor real y jurídico que debe darse a la

consideración de la soberanía como poder supremo, se conviene también en que, ese poder, que equivale a decir en última instancia, de modo inapelable, sin ulterior ni superior recurso, significa obrar, proceder, en el ejercicio práctico y positivo de la energía que ese poder entraña, pero que no es privativo, peculiar, ni exclusivo del Estado en sentido estricto, del Estado político que en cada momento histórico se atribuye por antonomasia la condición de Estado, sino que lo tiene toda persona en cuanto sea, y hasta donde sea, capaz de actuar por sí, con sustantividad, puesto que lo esencial es que, la persona, individual o colectiva, tenga una voluntad propia y fuerzas o energías suficientes para hacer tal voluntad efectiva, que se halle adornada de un poder propio, de un poder de propia determinación, con capacidad para decidirse por sí en vista de las solicitaciones a menudo encontradas de los fines.

Hasta aquí la idea general, la interpretación de la soberanía como poder supremo del Estado. Pero no era ésta la concepción tradicional de soberanía; no es este concepto el que venía dominando, y aun impera, en las doctrinas y en las realizaciones históricas y positivas del Estado.

En el derecho político tradicional dominante aun, es corriente reservar la cualidad del soberano para el poder del Estado, el poder político por excelencia. Afirma Bluntschli, que la palabra misma se originó en Francia, y que la ciencia de este país es la primera que la ha desarrollado, elevándola a la categoría de principio fundamental del derecho político, como expresión, que define la posición del Estado, y dentro de él, de quien resume o recoge y ejerce plenamente el poder, en plenitud de fuerza. Es, pues, la soberanía, fuerza de unificación, poder supremo y perpetuo, imperio de mando, cuya característica función es hacer la ley, y por ello se encuentra fuera de la ley. Así concebida la soberanía aparecía como el poder del mismo jefe del Estado. Loyseau y Le Bret emplean la palabra para designar el poder del Rey, el conjunto de los poderes de que el Rey es titular. De este modo se extendió el concepto en los pasados siglos XVII y XVIII entendiendo la soberanía como el derecho de mandar, de que es titular el Rey, al igual que del derecho de propiedad u otros derechos patrimoniales, como facultad una, indivisible, inalienable y absoluta como toda propiedad, salvo ciertas restricciones relacionadas con la naturaleza de las cosas, siendo esencial en dicha concepción, más que la personificación del poder supremo en un Soberano, como su atributo, los caracteres con que se define esa soberanía, como poder de

imperio, con fuerza irresistible absoluta y soberana. Resulta por tanto que se concibe la soberanía como el poder supremo, absoluto, único en cada Estado, que unifica la vida de la colectividad o sociedad por virtud de decisiones o decretos inapelables, sin estar sometido a ningún otro poder, y poseyendo la fuerza material necesaria para hacerse efectiva, un poder de defensa y de ataque eficaz.

Pero el concepto de la soberanía ha cambiado modernamente; ha sufrido una transformación y crisis, por obra del cambio democrático y representativo del Estado. Hoy todo significado de la soberanía como poder dado a una magistratura, institución u órgano del Estado, debe ser rechazado y rectificarse. La vida de la comunidad política, del organismo político, Estado, no se agota ni se contiene íntegramente en las determinaciones concretas e intermitentes, de un Monarca, Rey constitucional o absoluto, u otro órgano o institución del poder público, porque todo ello no es más que el ejercicio de un poder concreto de decisión que es más hondo y profundo.

Debe, pues, manifestarse la soberanía, según se indicó al exponer su idea general, como una acción y función continua, de acción constante, inmanente. Es la forma de la actividad perenne de todo el Estado, que no reside, originaria y permanentemente, en ninguno de sus órganos, ni aun en la misma masa social actual, aunque un órgano, o esa masa con órganos propios ejerzan en un momento o relación especial, funcionen, ejerciendo un poder político decisivo, puesto que o falta la unidad íntima, vital, no habiendo verdadero Estado, o si le hay, el órgano o la masa que ejercitan y funcionan el poder, reciben éste de quien en definitiva los crea, sostiene o anula, llegado el caso, es decir, de la comunidad política de quien forma parte.

De manera que suponiendo el Estado como sujeto de la soberanía, el concepto de ésta entraña un problema anterior al del mero ejercicio de los Poderes concretos. Hay en todo Estado esencialmente, lo que se expresa en la continuidad de su vida anterior y posterior a la concreción de su actividad en funciones con órganos más o menos específicos, permanentes o temporales; no hay sólo un conjunto, suma y mecanismo de órganos. Todo poder concreto de un Estado, por muy supremo que sea, tiene previamente como razón, fundamento y fuerza impulsora, el Poder total del Estado mismo, con actividad propia, suya, sin la cual no existiría, que está constituida por la acción de los elementos todos que integran

la comunidad política, individuos, personas, fuerzas sociales distintas, convergentes, aunque se contrapongan y luchan en sus movimientos expansivos, puesto que el mismo Estado es el que recoge las actividades humanas y las moldea, en vista del fin que provoca y justifica su existencia.

Si, pues, la soberanía es poder del Estado, expresión de la energía creadora e impulsora de éste, lógico es afirmar que no es una cualidad exclusiva de ninguno de sus órganos. La soberanía recoge toda la fuerza y constante acción de la vida misma difundida por todo el cuerpo político, es eje central de todo poder y movimiento del Estado, abarcando todas las energías que van hacia fin distinto hasta originar un ideal y voluntad colectivos. Y por esto es suprema, es poder supremo del Estado, puesto que respecto de los fines de éste, sólo el Estado es quien decide en última instancia, nadie limita su acción, tiene la facultad, el poder de limitarse a sí mismo, cuyo acto es la expresión o manifestación más pura de la soberanía, por lo que no cabe estimar la soberanía como puro poder material, de dominación y coacción exterior, sino como espiritual, de labor educativa del espíritu humano, para constituir en cada sociedad una fuerza íntima, directiva, que produzca una vida más profundamente humana, cuya eficacia dependerá de la cultura del pueblo como sujeto vivo del Estado.

Las consecuencias de este nuevo concepto de la soberanía, son bien claras y sencillas. En primer lugar dicese que entraña un valor político relativo, condicionado, puesto que todos los Estados son soberanos, sí, pero sólo en la medida en que son capaces de dirigirse, punto que demuestran las enseñanzas que se desprenden del proceso sociológico del derecho, como tarea del Estado político y de los diversos organismos que dentro, o al lado del Estado político se han producido y se producen complicando y desintegrando su vida.

Rectifica también esta concepción del Estado y la soberanía, la idea tradicional del Estado soberano, implicando la transformación radical de las concepciones del Estado autoridad coactiva, centralizado e independiente, y de la soberanía como poder supremo y único de dominación y como derecho exclusivo del Estado autoridad e independiente. Tales concepciones son incompatibles hasta con la misma realidad de los hechos, puesto que con ellas no se puede explicar el alcance y significación de algunos fenómenos característicos de nuestro tiempo, como son el internacionalismo positivo, el federalismo político y el sindicalismo.

De otro lado surge una deducción todavía más importante del concepto expuesto de la soberanía; esta deducción es la de la compatibilidad actual de las soberanías en la formación, concurrencia y vida normal de los Estados. En efecto, se ha intensificado el principio de la autonomía personal de los individuos y de las formaciones territoriales políticas. Se ha vindicado hoy la personalidad real, el origen espontáneo, los derechos inherentes de los cuerpos colectivos dentro del Estado, y que viven en los límites del mismo, llegando a la conclusión de que la soberanía, lejos de excluir otras soberanías, pueden moverse juntas, relacionarse sin dominación, cosa que comprueba el proceso real de los Estados, y que es aspiración, por perseguir un régimen jurídico de soberanías, de las reivindicaciones nacionales, regionales, locales e individuales.

Y por último se ha intensificado también, al lado de la autonomía personal de individuos y de formaciones territoriales políticas, la vida colectiva en todas sus amplísimas y fértiles manifestaciones actuales, como resultado de la anterior concepción del Estado y de la soberanía.

La preponderancia del servicio público.—La noción de servicio público toma de día en día gran incremento. Es considerada como originadora, cada vez con más intensa determinación, de las transformaciones del Derecho público moderno, y de tan excepcional importancia en la vida real del Estado, que llega a conceptuarse como la noción que actúa de modo más eficaz en el cambio profundo que viene aquel derecho experimentando en la vida de los Estados constitucionales, como la nota esencial, al decir de Duguit, del Derecho público.

Reaccionando contra el subjetivismo de ese Derecho público, se intensifica hoy el concepto de éste. Para el expresado tratadista no se funda el mismo en la soberanía, sino que descansa, afirma, en la noción de una función social de los gobernantes, que tiene por objeto la organización y funcionamiento de los servicios públicos. Es decir, que la noción del servicio público, sustituye al concepto de soberanía como fundamento del Derecho público.

Realmente la noción no implica ninguna novedad, reconociéndolo así sus mismos partidarios, pues desde el momento en que por la acción de distintas causas se produjo la distinción entre gobernantes y gobernados, en el espíritu y ánimo de los hombres se vislumbró la noción del servicio público, comprendiendo que ciertas obligaciones se imponían a los gobernantes para con los

gobernados, y que el cumplimiento y realización de esos deberes era la consecuencia y justificación de su mayor fuerza.

En la moderna corriente es el servicio público, toda actividad cuyo cumplimiento debe ser regulado, respetado, asegurado y fiscalizado por los gobernantes, por ser indispensable a la realización y desenvolvimiento de la interdependencia social y de tal naturaleza que no puede ser asegurado completamente más que por la intervención de la fuerza gobernante.

Ahora bien, afirmaron con exactitud los modernos autores, cuando manifestaron que esta concepción no llevaba consigo idea alguna nueva, como tampoco son nuevos ni el fenómeno social y político que ella recoge, ni la idea a que responde.

Siempre ha expresado la noción de servicio público, la de la actividad final del Estado, de las funciones de gobierno, del bien público diferente del interés particular, del conjunto de necesidades públicas cuya satisfacción es función de la administración del Estado. Esta idea expresada en nuestro antiguo y reputado Colmeiro, en los modernos Posada, Royo y Hauriou, implica la de prestación de servicios, de un sistema de servicios caracterizados por el fin o los fines que se prestan y utilizan, en que concretamente se resuelve la función administrativa, obrando la Administración mediante sus órganos sobre la naturaleza para obtener lo necesario al efecto de que el Estado cumpla sus fines, por medio de esfuerzos cuyo contenido es siempre un servicio, que, por razón de la exigencia o necesidad pública que lo suscita o impone, es público también.

Parece, pues, que la concepción tradicional del servicio público y la moderna, son análogas. Sin embargo existe una diferencia esencial entre ellas; en la primera el fundamento del servicio público está en la idea misma del Derecho, en cuanto al Estado es sujeto de prestaciones en relación con las necesidades comunes públicas; en la segunda, la base se halla en la ya dicha distinción de gobernantes y gobernados, en las exigencias de la interdependencia social, que imponen a los gobernantes la obligación de desarrollar una u otra actividad, si es que no prefieren provocar o consentir un desorden social, sea cual fuere. No obstante, lo mismo una que otra idea, suponen en el servicio público, la noción del fin del Estado, de la actividad del Estado al servicio de los fines que justifican su existencia, y la imposibilidad de fijar *a priori* las materias objeto del servicio público y el criterio para prestarle, porque esto dependerá, en cada Estado y momento, de lo que la

conciencia colectiva estime como exigencia final necesaria, y de lo que opine acerca de cómo esa exigencia ha de quedar mejor satisfecha.

A pesar de la analogía antes expresada, no puede desconocerse que la nueva concepción del servicio público, ha traído consigo una fuerza transformadora de capital eficacia en el Derecho público. Ha conseguido, en primer lugar, señalar a la noción un puesto preferente en la esfera de acción del derecho, y la transformación profunda, después, que por tal camino, según se ha indicado, se produce en el Derecho moderno.

En segundo término, si dentro del absolutismo legal latente en el día, domina el imperio de la ley positiva, manifestación la más adecuada de la soberanía, a esa ley tiene que prestar la comunidad, obediencia sin restricciones, sin que por su parte, el poder judicial siquiera, pueda apreciar si esa norma positiva es o no un abuso de poder. Mas considerada la ley como norma fundamental que comprende la organización del servicio público en cuanto deber de los gobernantes, puede hablarse de abuso de poder, facultar a los jueces para intervenir en los actos de los legisladores y otorgar un recurso por exceso de poder y aun contra la misma ley al ciudadano, encargando a la jurisprudencia de que el Derecho público vaya evolucionando en este sentido, evolución de la justicia administrativa que se da ya en casi todos los países.

Y por último ha transcendido también la nueva concepción, al acto administrativo. A diferencia de lo que ocurría en el sistema antiguo en el que todos los actos administrativos se consideraban de autoridad, hoy, en la actualidad, se establece diferencia entre los actos administrativos de autoridad y de gestión, y a estos últimos se les supedita a la esfera de acción y competencia de los Tribunales comunes, eliminando el concepto del poder público del dominio administrativo.

Las corrientes descentralizadoras y el incremento del sindicato profesional.—He aquí unos nuevos síntomas de crisis, íntimamente enlazados con la desmembración del concepto de soberanía y la preponderancia del servicio público, que son elementos reactivos de considerable importancia, y cuyo resurgimiento conviene brevemente señalar.

La descentralización, dice nuestro ilustre maestro Royo, es palabra que puede referirse a ideas muy distintas. Dejando a un lado la denominada social, privación al Estado de la mayor suma de funciones sociales, y la política, cuando se considera al Estado

con respecto a la organización de sus poderes o a la mayor o menor integración de su soberanía, nos referimos al estricto sentido de la descentralización, es decir, a la manera cómo ha de realizarse la actividad administrativa y a la distribución de la misma en sus diversos grados.

La descentralización de este orden afecta a la administración del Estado, intereses generales, y al modo cómo esa acción se distribuye por el territorio nacional, o a la manera de administrar los intereses locales y organización y régimen de las entidades correspondientes, como regiones, provincias, municipios, en sus relaciones con el Estado. También puede hablarse de una descentralización patrimonial en cuanto implica afectación de un patrimonio autónomo a un servicio determinado. Y por último, de una descentralización de servicios o funcionaria, en la que considerando objetivamente el servicio público, se busca relajar su dependencia respecto del poder central, constituyéndolo con personalidad propia y con cierta autonomía de gestión, todo ello en interés general y como mayor garantía para la eficacia del servicio mismo, suponiendo el otorgamiento de una cierta función de dirección a los funcionarios técnicos del servicio.

A esta última especie de descentralización nos hemos de referir, puesto que ella es la consecuencia más importante del nuevo concepto de soberanía, y de la preponderancia del servicio público.

El origen y antecedente primero de este proceso doctrinal, que ha producido el reconocimiento del nuevo concepto en la vida real, y las naturales transformaciones en la administración del Estado, se halla en la tendencia de los escritores de Derecho público a considerar, más que lo relativo a la soberanía, lo referente a los fines del Estado. No olvidemos que el fundamento del Derecho público moderno, no es ya, según la frase de Duguit, el derecho subjetivo de poder o mando, sino la regla de organización y de gestión de los servicios públicos. Inmediata deducción de lo antes expuesto, ha sido separar la Administración pública del Poder ejecutivo, y entender, en la esfera del Derecho administrativo, que el problema de los fines del Estado era también la base de la Administración, dice el maestro Royo.

No es de extrañar, pues, que los modernos autores, edifiquen toda su doctrina en este punto sobre tal basamento. Así Hauriou, afirmando la debida separación entre el Gobierno y la Administración, entiende que el primero debe ser centralizado, pero no la segunda. Expone que sólo en la gestión de servicios en interés del

público, creando, organizando y gestionando de modo regular instituciones u obras de dicho interés, que no persigan fin centralizador ni corporativo propio, consiste esencialmente la función administrativa, y que si al igual que toda institución o corporación, la institución política nacional tiene derecho a anteponer a todas las cosas la preocupación de su propia existencia, este derecho no puede ser atribuido a las instituciones administrativas, porque su interés debe estar subordinado al del público, y por tal razón la función administrativa es altruista y descentralizadora.

Por parte de Duguit se llega a análoga conclusión, al estimar que, precisamente porque el Estado no es un poder, no resulta forzosamente el aumento de tal poder del incremento en el número de los servicios públicos. El servicio público será organizado por los gobernantes y funcionará bajo su intervención, pero esto no puede suponer que los agentes encargados de él y las riquezas que se les afectan, han de estar colocados bajo la dependencia inmediata y directa de los gobernantes, antes al contrario, el aumento del número de los servicios, implica una descentralización cada vez mayor de los mismos.

Y por último, y a fin de no hacer más larga esta exposición, entre los españoles el Sr. Royo Villanova afirma que, frente a los servicios públicos, la posición del Estado y de la Administración, es principalmente la de su existencia y eficacia; no puede limitarse a permitirlos confiando en la libertad de los individuos y en la espontaneidad social, puesto que el concepto del Estado moderno como órgano de la solidaridad social es incompatible con dicha posición de indiferencia. Las cosas, añade, que interesan a todos debe regirlas y ordenarlas el representante de todos; mas si el Estado debe preocuparse de la existencia de los servicios públicos, no debe tener para ello otra orientación que la eficacia y el mejor funcionamiento de los mismos. De modo que, para la buena marcha de los servicios de interés general, puede ser un obstáculo la centralización administrativa, y en cambio pueden aconsejar una cierta descentralización, la justa preocupación por ese interés general, como motor y resorte de los actos de gobierno.

Así es natural que suceda, ya que ni el Estado puede desentenderse de lo que interesa a la comunidad, ni tampoco la Administración central, el Poder público, puede realizar con eficacia y acierto todo lo que el progreso y la civilización hace gravitar sobre el mismo, mucho más si se tiene en cuenta que existen servicios públicos que para su completo desenvolvimiento exigen

competencia técnica que, en un sistema de centralización, no está garantizada.

Hoy se manifiesta con gran impulso, la descentralización en las modernas orientaciones de organización municipal, como aparecen también corrientes negativas de la división de poderes respecto al Municipio. Sistemas existen en que los poderes de éste se entregan a determinados organismos, y en que, sobre la base de la elección popular, se concede a la comunidad potestad de remoción de los elegidos, así como se la da derecho de iniciativa y de protesta. Asimismo, en el deseo de armonizar la democracia y la eficacia, se procura personalizar la función, ampliar la esfera del funcionario, a la par que se restringe la del poder legislativo, al efecto de lograr que toda clase de responsabilidades se hagan efectivas. Y en la consistencia y gran desarrollo, que hoy adquiere la municipalización de servicios, se encuentra la mejor demostración de que por parte de los organismos locales, se lleva a cabo la práctica y ejercicio del servicio público.

En suma, que parece ser, ante las modernas orientaciones en este punto que la solución natural de graves problemas ante los cuales se hallan las sociedades del día, es la descentralización administrativa referida, puesto que por ella se concilia el aumento constante y necesario de los servicios públicos con la protección del individuo, contra la omnipotencia de los gobernantes y con el libre desarrollo de las energías industriales. Hay que considerar que es tal el número y el carácter de las necesidades de las modernas sociedades, que deben ser erigidas en servicios públicos muchas actividades de orden técnico, ya que es preciso funcionen aquéllos sin interrupción, a fin de no tener después que lamentar graves consecuencias para la vida nacional e internacional, que pudieran derivarse de la paralización de dichos servicios.

De esta manera, con la descentralización de servicios puede evitarse la centralización; no debe olvidarse que el Estado al organizar aquéllos, no realiza una acción política, sino una obra social que no puede subordinarse al interés de los gobernantes, ni al de los funcionarios, porque ha de ser producto de las actividades sociales que el Poder público debe presidir, asociando a su acción todas las capacidades, intereses y vocaciones, para lograr el fin de ser idénticos Nación y Estado, y hermanar con la solidaridad social la Administración pública.

Otra fuente de reacción contra el poder del Estado es el sindicato profesional. Previa la afirmación de que, antes de nada,

conviene separar el sindicalismo profesional del funcionarista, diremos que el primero tiene una intensa y preeminente significación en el total movimiento de organización social y de formación de grupos.

Claro es que todo sindicalismo se enlaza con la noción general de la asociación, y tiene su fundamento político y jurídico, en el reconocimiento y práctica del derecho personal de asociarse para cumplimiento de los fines racionales de la vida. En este sentido, y de manera concreta, diferenciada y definida en la vida social general y en la de los Estados, se recoge en el sindicalismo el movimiento y espíritu que anima el movimiento de formación y de acción de las agrupaciones que se constituyen para la defensa de los intereses de los sindicatos como tales, aspirando a elevar y mejorar la condición social de los mismos, impuesta o resultante de la posición u ocupación característica de cada individuo, y que constituye su profesión o función diferenciada y específica en el sistema de las actividades que en la vida de las sociedades se producen.

El sindicalismo profesional se halla constituido por los que se producen y transforman precisamente para procurar el mejoramiento moral, económico, jurídico, social, de los sindicatos y de la clase o profesión a que éstos pertenecen, y pudiera decirse, de un modo más extenso y amplio, para la elevación del tipo de vida y la valoración del oficio, profesión, ocupación, clase o función, de que el grupo constituido forma parte.

La reunión en forma de sindicato, puede tener transcendencia administrativa, en cuanto al organizar corporativamente a los que de un modo profesional están unidos por el vínculo del servicio público, pretenden influir en éste y cambiar su organización, mayor independencia del servicio en relación con el Gobierno, y una organización del personal de la Administración pública, en que la superioridad técnica y no la subordinación política, sea su base.

En definitiva, y por lo que toca a las nuevas corrientes en el Derecho público, el sindicato profesional desde el momento que sostiene y propugna el interés social sobre el individual, no cabe dudar que tiene un carácter de socialización, y en otro sentido conduce a la transformación en servicio público del poder del Estado, al mismo tiempo que al imponer la técnica profesional como elemento inspirador de los actos de los gobernantes, se ve y denota su deseo de armonizar la democracia y la eficacia en el servicio público.

El sindicalismo y el Estado. El bolchevismo.—Al estudiar el problema del sindicalismo, no pretendemos hacerlo concretamente, ni descubrir tal fenómeno social. Para esto, y aparte de la extensa bibliografía sobre este punto, nos remitimos al discurso universitario en la apertura de curso de 1912 a 1913 en esta misma escuela del maestro Valverde, hoy nuestro Rector. Sólo vamos a recordar el hecho y hacer ostensible la influencia del mismo en orden al Derecho público moderno.

El sindicalismo tiene que reputarse, objetivamente considerado, como un fenómeno de valor general; no es únicamente un medio de lucha y de división, ni puede explicarse sólo como una transformación de las clases obreras; se extiende a todas las clases sociales y tiende a coordinarlas en un haz armónico.

El fenómeno sindicalista, lo es de generación, de estructuración y organización de los elementos que integran la sociedad humana o las sociedades humanas, las cuales ni pueden ser, ni son, meras agrupaciones numéricas de individuos. Comprende una interpretación realista del mundo social, que tiene una positiva fuerza, ya de antiguo estimada, porque, en aquellos tiempos, se hacía notar ese carácter necesariamente complejo del contenido social de los Estados. No es posible dejar de estimar y considerar las reuniones de los particulares, unidos por un fin común, que se forman dentro del Estado y que tienen fuerza para modificar las expresiones de la voluntad pública, ni tampoco dejar de apreciar el hecho de que esta pública voluntad no puede abstraerse al influjo de dichas asociaciones.

El proceso doctrinal del sindicalismo en sentido amplio, tiene que recoger el movimiento político y sociológico que se produce alrededor y con la concepción orgánica de las sociedades y del Estado, y merced a cuya concepción, revela el sindicalismo la formación de una más clara y profunda conciencia de la naturaleza social del hombre, de los estímulos sociales y de la satisfacción del individuo ante la aceptación, comprensión y realización práctica de las exigencias en dichos elementos contenidas. Porque, la personalidad humana trasciende de la vida individual necesariamente, para concretarse en los núcleos colectivo sociales, ya que en el complejo de los intereses de la sociedad, si el individuo es un factor esencial, no es el único, porque a su lado viven las uniones o colectividades variadísimas y coherentes. En este sentido, y desde el punto de vista político, podía interpretarse el sindicalismo como una ampliación o extensión de la conquista de los derechos

del hombre, que fueron utilizados parcialmente sin el derecho de asociación. Y de ahí la interdependencia generadora de los grupos sociales, la cual según la doctrina de Durkheim y Duguit, resulta de la parte diferente que cada cual pone en el trabajo destinado a realizar la satisfacción de las necesidades de todos y de cada uno, puesto que existe un íntimo lazo entre los hombres que realizan el mismo orden de tareas u ocupaciones en la sociedad entera, cuyo vínculo aparece de la semejanza de intereses y aptitudes, de la naturaleza de la labor cumplida, pero además de la analogía de los hábitos, maneras de vivir, aspiraciones, goces y sufrimientos.

En resumen, dice el maestro Royo, estudiando la influencia del sindicalismo en el problema de la descentralización, el sindicalismo es el reconocimiento de un principio de solidaridad profesional, que especializándose por razones técnicas en cada oficio, se funde en una idea común que abarca todas las profesiones, enlazándolas sobre la base de la federación.

Análoga esta idea a la de Duguit, para este autor el sindicalismo es la organización de la masa amorfa de individuos; la constitución en la sociedad de grupos fuertes y coherentes, de estructura jurídica definida y compuestos de hombres ya unidos por la comunidad de ocupación, de tarea social y de interés profesional, añadiendo que el movimiento sindicalista se extiende y comprende todas las clases.

Y en efecto, supuesta la diferenciación de la humana sociedad total y de las Naciones y Estados en grupos de estructura y extensión diversas, formados por la comunidad de fin e interés, y por la utilidad derivada de la organización de esfuerzos bajo una dirección común, el sindicalismo equivale a un movimiento de general reconstrucción, renovación e intensificación de las formas diversas de la vida colectiva. Si esto es verdad, surge la consecuencia de poder relacionar el movimiento sindical con la tradición idealista de la sociología, y de que abarcaría y comprendería tal movimiento, el orden social y jurídico por entero de la persona social.

Dados los supuestos y antecedentes anteriores, entendemos que no podrá dudarse de la íntima y estrecha relación entre el sindicalismo y el Estado, y de la influencia del primero sobre el segundo. En efecto, aunque la función del Estado se limitase estrictamente a la formación y dación de las reglas jurídicas de su contenido social, no podría menos de tener en cuenta el hecho sindical, puesto que no puede ignorar la realidad evidente de una

sociedad que, si bien está compuesta de individuos, está también organizada y diferenciada en clases, uniones, asociaciones o grupos representativos de ideales e intereses. Además el sindicalismo da también al Estado su actual estructura no sólo social sino la suya propia como régimen de gobierno. Puede considerarse en el día, como un positivo elemento para la transformación del Estado, puesto que implica una gran renovación sociológica de éste, ya que de agrupación política sometida a un poder soberano, pasa a ser organización en la que, desde luego, el mismo Estado no desaparece, pero se convierte en un conjunto, en un organismo formado de un lado por los ciudadanos, y de otro por la unión de las sociedades comprendidas en su esfera propia, como son las colectividades, personas jurídicas de carácter civil, uniones, sindicatos y las mismas federaciones, regiones y municipios del Derecho público.

Por último, por el sindicalismo, se ha llegado a la necesidad de renovar y variar los conceptos de soberanía, autoridad, derechos naturales, políticos, funciones de este mismo carácter, el régimen de Parlamentos, Gobiernos, organismos representativos, etc., originando así cambios en la Sociología, Política y Derecho, porque estas ciencias tienen que investigar las modificaciones que en los equilibrios de las fuerzas sociales se realizan con el sindicalismo, y en suma, las variaciones resultantes de la estructura social y política.

Con relación al bolchevismo, encarnado en la nación rusa, constituido en poder de la misma, para hacer en ella lugar apropiado de ensayos sociales, sabido es que, objetivamente, no resulta sino un movimiento sindicalista triunfante por haber practicado la táctica de la Confederación general del Trabajo de Francia, que a su vez utilizó la ley de 1884 sobre sindicatos profesionales, para constituir un poderoso instrumento de lucha social.

No puede ponerse en tela de juicio que, el bolchevismo, al querer afirmar la política marxista de organización social directa y espontánea, basada en la autónoma acción de la clase obrera, adoptó el carácter socialista.

Del partido social demócrata ruso, capitaneado por Plekhanof, nacieron dos opuestas tendencias; la intransigente, mayoritaria, bolcheviki de Lenín, y la moderada, minoritaria, mencheviki, del propio Plekhanof y Martov.

Como el socialismo, no obstante su caracterización específica, de orden político, es un sistema de representaciones principalmente

económicas, pertenece a este orden el motivo que establece la diferenciación principal de sus variedades colectivista y comunista.

Con un contenido más amplio, trascendiendo a todas las esferas sociales, aparecieron las diferencias de grado o matiz, que se expresaron con los nombres maximalismo o bolchevismo, y minimalismo o menchevismo. El primero, partidario de un proceder franca y paladinamente revolucionario, desdeñó, no aceptándola, toda colaboración burguesa; el segundo, adoptando una conducta de unión, entendía prudente asociarse a la democracia burguesa, con objeto de hacer una propaganda legal, valiéndose de medios fijados por el derecho positivo, como elecciones, parlamento y otros.

Verdaderamente tenaz la oposición entre ambas direcciones y prescindiendo de las fases porque la misma atravesó, es lo cierto que su resultado fué la popularidad de Lenín, y con ella, la revolución, porque el maximalismo, con la intensificación de su propaganda, hizo imposible el Gobierno de Kerensky, originándose la república soviética encauzada por los bolchevikis, merced al golpe de Estado del mes de noviembre de 1917.

El régimen soviético, primeramente, redujo su acción a condenar dura y despiadadamente el antiguo Estado político de la nación rusa, y afianzando su poder, Lenín formuló su programa de acuerdo con las reivindicaciones obreras, sobre las tierras, fábricas y fortunas de la clase propietaria; sin embargo no fué afortunado cuando, después de repetidas predicaciones e invitaciones, quiso reprimir los instintos y pasiones populares, por el camino de la disciplina y el trabajo.

Más tarde se dirigió el bolchevismo a desenvolver el pensamiento jurídico del régimen comunista, admitiendo las doctrinas fundamentales del marxismo, e instaurando el socialismo integral en el orden económico y jurídico. Y por último aparece la tendencia socialista, en la que se establece la diferenciación entre el comunismo militante, y la llamada nueva política económica, en la que el bolchevismo camina en el sentido de una mayor exactitud formal, y trató de sistematizar y reglamentar las relaciones políticas, económicas y civiles.

¿Qué suerte ha de haber en definitiva al bolchevismo? Desde la muerte de Lenín, Félix Dyerchinsky era el verdadero amo de Rusia. Ignoramos al presente, si tendrá la misma dominante influencia, su sucesor, el nuevo jefe de la Cheka, abogado, y procedente de la alta burguesía, Vyachlav Menchinsky. Lo cierto es que a la hora en que escribimos estas líneas, se habla, aunque los informes

oficiales lo desmienten, de haber estallado la Revolución en Rusia con la sublevación de la flota y del ejército rojo. Repetimos que desconocemos si el hecho será cierto. Pero la verdad es que, desde hace bastante tiempo se viene hablando de que Rusia atraviesa una fase crítica en su vida política, como lo evidencian las sesiones tumultuosas de los Congresos comunistas y las luchas entre las dos tendencias del mismo carácter, que dieron como resultado la destitución de Zinovieff y de sus amigos, de los cargos que ocupaban en la Tercera Internacional y en el Soviet de Leningrado.

Es un hecho de añejo origen, y también probado, el de las luchas civiles en Ucrania, tiranizada alternativamente por los comisarios bolchevikis y por los dictadores rumanos, tierra mártir, condenada a perpetuo irredentismo al parecer, y a ser explotada y avasallada por opuestas codicias.

Todo hace suponer, como indudable, que la organización burocrática que gravita sobre Rusia, se resquebraja por instantes. Lo que un día pudo aparecer pugna de doctrina, se ha convertido en una rebatiña de concupiscencias. Expulsado Zinovieff de la presidencia de la Tercera Internacional, rechazado del Politburo, ha establecido contacto con Trotsky, alejado hace tiempo del ejército rojo, que fundó y organizó sobre la nada. Desde luego no puede unirles la ideología radical en uno, y contemporizadora en el otro, sino el despecho y el odio común a Stalin y Kameneff, dumviros triunfantes, gracias a la complicidad del inerte Rikoff, testaferro más que heredero de Lenín.

Acaso logren ahogar la sedición los máximos jerarcas soviéticos. Pero, paulatinamente, cada vez que surge una elección, o vaca un alto puesto, van apareciendo escisionistas que, unidos, formarán un amplio frente contra los intransigentes o mayoritarios del bolchevismo. Más tarde o más temprano, el choque será inevitable, y más que probable un cambio de personas, pasado el período de las violencias. Acaso entonces varíe fundamentalmente la fisonomía de la Rusia de 1917. No es de hoy el deseo de Trotsky de hacer evolucionar al Estado comunista hacia un socialismo pequeño burgués, según la pintoresca nomenclatura bolchevique. Indagando con lógica, podría hallarse más de una razón a la postura de Trotsky: su oportunismo de semita de clara visión; su afán de cohonestar sus ambiciones personales, o una vuelta a su primitivo ideario menchevique. De todas las maneras, si hay en Rusia alguna figura antagonista de los autócratas actuales, es la de León Bronstein, o Trotsky, no la de Zinovieff, prototipo del

revolucionario envidioso, zahino, turbio, y sin convicción, capaz, para no abandonar su prepotente puesto, de aliarse con el propio Zar, Nicolás II, si resucitara.

El parlamentarismo y los partidos políticos.—Como régimen en los Estados modernos constituye el parlamentarismo una forma política bastante extendida, que es degeneración o corruptela del sistema parlamentario, en el cual, cuando aparecen todos sus factores con pureza, combinados y desenvueltos normalmente, hay uno de mayor potencia y significación, que ostenta como ningún otro la soberanía del Estado, el Parlamento. Este Parlamento debe hallarse en relación con el Jefe del Estado, que expresa la unidad del mismo, relación que viene determinada por la colaboración entre el órgano legislativo y el que representa la unidad del todo político, por medio de la iniciativa y sanción positiva o negativa, y por la percepción de si el Parlamento representa o no fielmente la opinión, y debe de tener un íntimo consorcio con el Gabinete, con los Ministros, cuyo papel en el régimen parlamentario, resulta como la síntesis de la actividad del Estado, en cuanto ese Gabinete nace en el Parlamento mismo, ya que sólo contando con una mayoría adicta pueden los Ministros dirigir la vida pública y procurar que la intensidad de las energías sociales vivifique los instrumentos de gobierno. Por otra parte ese Gabinete es el medio de consolidar en el Estado el principio de la responsabilidad, y como el moderno constitucionalismo ha hecho irresponsable al Jefe del Estado, supuesta la generalidad de este principio, la forma moderna constitucional ha completado dicha irresponsabilidad con la consiguiente responsabilidad ministerial, que hace efectiva en su aspecto político el Parlamento, como órgano el más adecuado para tal labor.

Surge, pues, o debe surgir mejor dicho, en un desenvolvimiento normal del régimen, la acción permanente y constante del Gabinete en el Parlamento, mediante la iniciativa legislativa, como expresión del pensamiento político dominante, continuada y completada por la publicación de disposiciones ministeriales que cuentan con la aquiescencia del Parlamento, con la disciplina de la mayoría parlamentaria, del partido o reunión de grupos que integren aquella, puesta de relieve en las llamadas cuestiones de Gabinete.

En definitiva, lo que procura este régimen es que impere *el self government* integrándose en la actividad del Estado toda la actividad social. Para él, gobernantes y gobernados integran una

totalidad, la del Estado, y él mismo, el régimen, es genuina representación de un proceso, el de la democracia representativa, distinta de la directa precisamente por la existencia de la representación que hace, que si no todos sean gobernantes, tengan participación en la soberanía del Estado.

Claro es que esta tendencia de régimen parlamentario es conforme al sistema político, esencialmente jurídico, de la personalidad del Estado, según el que el pueblo se ha convertido, gracias al Estado, en personalidad jurídica consciente de sí misma y capaz de querer. Pero es en cierto modo opuesta al sistema realista que niega tal personalidad, y en el que el sujeto del poder del Estado es el soberano, el Estado objeto del Derecho, y la relación jurídica existente entre el sujeto del Estado y el Estado mismo es la de propietario a propiedad, porque, en efecto, no puede haber en un sistema en que uno manda y los demás obedecen, el régimen parlamentario, ya que si el vigor y la significación que en el mismo tiene el Parlamento responde a la fuerza del *self government*, no puede haber armonía y consorcio entre el sistema realista y la esencia y estructura del Parlamento, ni tampoco entre gobernantes y gobernados.

Tales son los principios aplicables cuando el régimen parlamentario se desenvuelve en la normalidad. Mas esto no es lo común ni ordinario, y la realidad de la vida nos enseña y hace apreciar al Parlamento por el lado anormal, y entonces, con la imprescindible consecuencia de corruptelas y torpezas, aparece el parlamentarismo.

En efecto, una organización política debe tener en los actuales tiempos, como fines o exigencias, la garantía real y efectiva del derecho y la justa y adecuada representación de todas las fuerzas sociales en el Estado. Un Parlamento no puede llenar cumplidamente sus fines, no puede ser fiel trasunto de la Nación, si no aparecen en el mismo con la debida representación todas aquellas fuerzas. Esto no sucede en los Parlamentos del día.

Aludiendo al origen electoral del Parlamento español, dice el ilustre Posada, que hemos construido paulatinamente todo un mecanismo, complicado y difícil, de corrupción, empezando por la corrupción del dinero, continuando por la de colegios enteros, para concluir con la gran corrupción de arriba procedente.

Este es el primer elemento en el régimen parlamentario moderno. No es el Parlamento representación genuina de la Nación considerada en su totalidad; es obra de la oligarquía y el caciquismo,

que convierte al régimen parlamentario en parlamentarismo. Para evitar éste sería preciso hacer que las sociedades políticas, dueñas de sus destinos, se rijan, según derecho que surge declarado, en el seno de su conciencia colectiva, manifestándose por medio de sus representantes, y haciéndose efectivo por aquellas personas investidas del poder necesario en virtud de un título, que encuentra su razón en la voluntad de la misma sociedad, respetando a las diversas minorías, mientras éstas no estorben la acción del gobernante que quiere cumplir su misión buscando su apoyo y prestigio en el mismo Parlamento.

Debe asimismo librarse al régimen, de otra nota del parlamentarismo cual es, la de que esta institución absorbe de tal modo todas las demás, que vienen a ser consideradas como consecuencias suyas, haciendo ilusorio el principio de la separación de poderes.

Es preciso desarraigar igualmente en un buen régimen parlamentario, otra característica manifestación del parlamentarismo; la confusión de la política con la administración, secuela inmediata de la oligarquía y caciquismo dominantes. Sin objetivo final de bien público, entendiéndolo beneficioso para el país lo que es útil a la grey política, es evidente que no se disgusta al grupo, que se asegura el triunfo electoral, que se forma un Parlamento hechura del Gobierno, pero también lo es que no existe la opinión pública, que se origina un instrumento de despotismo, que se amenaza con mover la propia vida del Estado, cosa que no sucedería si, al contrario de lo antes expuesto los Gobiernos fueran hechura de los Parlamentos.

Y si a lo anterior añadimos la falta de capacidad para iniciativas de transcendencia en pro de la vida de la comunidad, de que adolecen los parlamentarios al uso, con su carencia, por regla general, de preparación política, económica, histórica y jurídica, se tendrá completo el cuadro del régimen parlamentario de nuestros tiempos, del parlamentarismo en una palabra, hecho sólo efectivo en el deambular de los políticos en salones de conferencias y antecámaras ministeriales, en el intervenir, no en los asuntos de interés para el país sino en los negocios de la política de campanario, de aquella política de la que el Sr. Sánchez de Toca manifiesta pide, no lo que es de justicia o de bien público general, sino beneficios particulares, mercedes, pensiones, congruas, títulos, ascensos, concesiones de negocios, dispensas de ley y de todas las cosas de concupiscencia, de todo lo que el personaje

poderoso puede otorgar o negar discrecionalmente. Yo no sé si esto será *el cajón del pan*, a que en una de sus frases aludió el ilustre Sr. Maura, sólo sé y tengo por indudable que, en el régimen que criticamos, cada uno de los que son parte integrante del mismo, se concentra en su egoísmo, cada interés particular separado del general que afecta a la sociedad colectiva, mira sólo para sí y lucha sólo sin interesarse jamás por el todo, y el todo jamás se interesa por sí mismo, ni por la justicia distributiva que corresponde a cada parte. ¿Tendría razón Posada para afirmar que los políticos del día, no son políticos de estudio, sino de ocasión?

Es inútil empeñarse en otra cosa. El parlamentarismo oligárquico está llamado a desaparecer por las corrientes renovadoras que invaden todo el organismo político, para depurarle de sus vicios. Apenas se siente su necesidad. Como en cierta solemne ocasión dijo el ilustre tribuno español Vázquez Mella, el régimen parlamentario es ya un cadáver insepulto que está cancerando las entrañas de los pueblos latinos; los partidos políticos han muerto, y los grupos que los han sustituido, como sus gusanos han muerto también.

No será posible remediar este positivo mal, si no existe un verdadero cuerpo electoral y una conciencia cívica para todas nuestras actuaciones en la vida del Estado. ¿Cómo lograr esto?

Entiendo que únicamente existiendo la representación de las clases y de las fuerzas sociales en los Parlamentos, y ello, y con esto acabo este punto, por una razón de sana filosofía y lógica.

No bastan para representar a una sociedad concreta, y diferente de otras, el mero conjunto de opiniones abstractas, pues tal sociedad no está sólo formada por opiniones políticas, sino de fuerzas sociales. Ahora bien, al hombre abstracto, porque es uno, universal, la misma naturaleza humana, nadie le representa; al ser individual y concreto tampoco, porque de suyo, y por su carácter, es irrepresentable. Mas otra cosa sucede con el ser individual nacido en el seno de una comunidad, que es producto social del medio y de la sociedad en que ha vivido, que tiene sus creencias, que ha recibido enseñanzas, que ha adquirido hábitos, que ha respirado un ambiente y que posee una lengua para expresar sus ideas y sentimientos. A este hombre es al que hay que representar, ser de clase y de grupo, y como las clases son fuerzas y categorías sociales duraderas y permanentes, siendo imposible negarlas sin negar al propio tiempo la Nación, de aquí que sea absolutamente necesario que esas fuerzas estén en el Parlamento representadas.



es decir, un interés religioso o moral, el docente o intelectual, el material, el de defensa, y el de las superioridades o autoridades sociales que forman la aristocracia de todos. Fórmese así un Parlamento, y entonces podrá decirse que es real y verdaderamente un trasunto fiel de la sociedad. No se haga así y el parlamentarismo muere. El ejemplo es bien cercano y reciente; es de la vecina nación francesa último baluarte donde el parlamentarismo luchaba. El Parlamento francés que negó la facultad de los decretos leyes, y consideró una abdicación los plenos poderes solicitados por Briand, ha claudicado. Renuncia a la facultad esencial de presentar enmiendas a los proyectos financieros de Poincaré, concede al Gobierno nuevos ingresos por valor de once mil millones de francos votados en cuatro días, y dejando a un lado su soberanía ha reconocido su incapacidad de establecer una Caja de amortización de la Deuda con suficientes garantías para su función. ¿Por qué esto en un país en que de continuo se invocaban los derechos de la Asamblea, y mediante ellos se paralizaba la función ejecutiva, la acción del Gobierno? Sencillamente por una necesidad social; la baja del franco fué el grito de alarma, y el instinto de conservación actuó sobre los parlamentarios como poderoso reactivo. Razón tenía Revész cuando preveía que el parlamentarismo había sufrido rudo golpe, y que era cada vez mayor la desconfianza de los pueblos en el sistema parlamentario, y cada vez más grande su anhelo de un Poder ejecutivo fuerte.

Y digamos breves palabras sobre los partidos políticos. No enfocamos este punto para ocuparnos del concepto y caracteres, de las doctrinas especiales y de las clasificaciones de los partidos. Nuestro punto de vista es otro.

Dando por supuesta la existencia de los partidos políticos como uno de los fenómenos característicos de los Estados modernos representativos, constitucionales, de opinión pública, como órganos del Estado para facilitar la condensación de las corrientes de la opinión pública y convertirlas en inspiración de las funciones de gobierno, y aun supuesta, queremos concederle, la necesidad de los partidos porque, el desenvolvimiento de la vida política al llamar a todo ciudadano a participar del Gobierno, le obliga a entenderse con sus conciudadanos para cumplir su deber cívico, lo cual supone una cooperación que no es posible sin una organización, queremos solamente registrar el hecho de que, una obligada consecuencia de la confusión de la política con la administración que el parlamentarismo encarna, confusión antes señalada, es la

anulación del partido político como instrumento del régimen, y como derivación natural la intensa crisis porque atraviesan dichos partidos políticos en el momento actual de su evolución.

En efecto, la confusión de la política con la administración, ha producido el hecho, que nadie podrá negar, de la desaparición de la política de ideas, característica también del parlamentarismo. En cambio se ha afirmado la política del provecho propio de los políticos de oficio en el régimen oligárquico parlamentaria, confundiéndola con el bien público al que debían atender los partidos políticos preferentemente.

Hoy no son, en nuestra patria, podemos decir no eran, los partidos políticos, expresión de la política de ideas, parte de la opinión pública, orientación de los gobernantes con la mirada puesta en el alto interés de la patria; son, y eran, abigarrados y persistentes conjuntos de ambiciones personales, de egoísmos, que convirtieron los partidos políticos, en el sentido correcto y expresivo que esas palabras dan de sí, en mesnadas, facciones y clientelas políticas. Y, claro es, no teniendo tales grupos de representativos más que la perversión en la vida pública, ni podían organizarse Parlamentos en forma debida, ni podían los que se formaban actuar en labor provechosa para la existencia y prosperidad del Estado. Y menos mal, si todo ello, no llevaba consigo el descrédito de la sociedad política interna o nacional ante los ojos de las demás naciones.

Positivamente, pues, es grave, de descomposición general y rápida, la crisis actual de los partidos políticos. El hecho es preciso señalarle, porque se llega ya en los tiempos presentes, por políticos y tratadistas, a pensar y proclamar como corriente social innovadora, en la necesidad del régimen político sin partidos permanentes y organizados del modelo de los ya caducos; yo añadiría que sin Parlamento.

Son tan acerbos y duros los juicios del día contra el sistema de los partidos organizados, que casi unánimemente se reputan éstos como un grave y positivo inconveniente a toda política expansiva, renovadora y eficaz. Las soluciones justas y prudentes de las cuestiones sociales encuentran uno de sus principales obstáculos en el régimen actual de los partidos, ha dicho Ostrogorski; las oligarquías partidistas consolidadas, afirma Posada, son dique insuperable hasta ahora, frente a toda renovación cultural y política.

¿Podrá encontrarse fácil solución al problema? Si el mal es tan

grave, el remedio debe ser urgente; de intervención quirúrgica. Deberfase optarse por la amputación. Ya lo hemos dicho antes; régimen político sin partidos permanentes y organizados al uso actual. Mas si contra tan radical medida se objetase la necesidad de los partidos políticos como condición esencial para la vida del Estado, sería altamente conveniente aceptar el criterio del primero de los autores antes citados, es decir, restituir y reservar al partido su carácter esencial de grupo de ciudadanos, formado especialmente para una reivindicación política determinada, para el bien público, para la idea de orden y justicia. Acaso sea esta una posible salvación redentora. Yo, desde este augusto lugar, ni debo, ni puedo hablaros de política; pero sí puedo llamar la atención sobre el hecho producido en algunos países, de la constitución de esas agrupaciones, cuya finalidad Ostrogorski señalaba. Mirad vosotros a nuestra España y juzgad si esas uniones que se han formado a partir del 13 de septiembre de 1923, invocando el sacrosanto nombre de la Patria, responden o no al vibrante anhelo, sentido por todos, de un positivo mejoramiento de nuestras costumbres cívicas, políticas y sociales.

La dictadura.—Tampoco sobre este extremo vamos a dilucidar el concepto, alcance o transcendencia de esta forma anormal de gobierno, que doctrinalmente se califica de factor extralegal, corrupción del poder público, que lleva consigo la tiranía y despotismo, cuando ni hay razón que la aconseje, ni tiene otra finalidad que el propio encumbramiento del tirano y el déspota. Aspiramos solamente, puesto que de modernos fenómenos o circunstancias sociales influyentes en el derecho nos ocupamos, a poner de relieve el hecho de la existencia de dictaduras, en muchos pueblos de los actuales tiempos.

Hace ya algún tiempo, y no exteriorizado aún aunque, si latente y vislumbrado ya, el régimen dictatorial en los Estados, se venía constantemente afirmando, que no era posible pensar en concentraciones porque en realidad era la hora de las dictaduras. Pudo alarmar la frase; pero racionalmente pensando no había razón para ello; primero, porque o no conocemos lo que son dictaduras, o hay que afirmar vienen existiendo desde épocas remotas, y segundo, por que aquella frase no tenía el alcance y sentido de querer proclamar la restauración de regímenes de absolutismo, tiranía y despotismo, sino de remedio eficaz precisamente contra esos males, existentes en los Estados aunque mal encubiertos con una falsa capa de representación y constitucionalismo.

En efecto, nadie desconoce cómo los grandes Estados, por medio de sus representantes, han dispuesto del mundo entero, dividiendo pueblos, deshaciendo fronteras y fabricando naciones, guardando el más impenetrable secreto respecto de sus aspiraciones y acuerdos, no comunicando a nadie sus inapelables mandatos, que sólo se conocían al ponerse en ejecución. Todos sabemos cómo dentro de la vida nacional de esos mismos Estados, y aun de la de los denominados pequeños, la innumerable serie de los Jefes de agrupaciones políticas, de los políticos sin jefatura, unos y otros fuera y dentro de la esfera del ejercicio del poder, de parlamentarios, y otros fieros males que diría el poeta, han sabido desentenderse de la opinión, de canalizarla y guiarla para convertirla de pura opinión, en un hacer político eficaz, en una exigencia de gobierno, han sabido anteponer sus apetitos y medro personal, al supremo bien público, originando positivos males en la administración del Estado, y constituirse en el medio más adecuado para verificar la explotación de la sociedad y ejercer una acción absorbente, egoísta e inmoral. Y todo esto que se ha hecho, invocando con horrible sarcasmo a la democracia y olvidándose de las palabras adecuadas, oligarquía y caciquismo, ¿no es, preguntamos nosotros, tiranía, dictadura y despotismo?

Parece que la afirmativa debe tenerse por descontada, y si así es nada tiene de extraño, antes al contrario, debe considerarse lógico, que, ante una dictadura, el orden reaccione y ponga otra, que sea necesaria la dictadura del orden para restablecer el orden, una dictadura, si es preciso con tiranía, para que pueda haber salvación de la libertad.

Y he aquí por qué anteriormente, manifestábamos que la palabra dictadura no podía tener el alcance y significación de querer entronizar en el Estado el absolutismo, la tiranía y el despotismo, sino el de lenitivo y remedio para tales males. Porque en efecto, rechazamos aquella especie de dictadura que termina la anarquía, aquella dictadura contrahecha, efímera, que transige con el adversario, que claudica, y que aunque lleve algo de fuerza material y oficial por delante, tiene necesariamente que perecer porque no lleva consigo, ni detrás, principios salvadores, pero aceptamos, y entendemos es racional admitir, aquella otra dictadura que se produce cuando las fuerzas sociales se repliegan y concentran procurando personificarse en un hombre o en un grupo de hombres, porque otra dictadura de clase se presenta delante de ella para avasallar, rendir y aniquilar a las otras clases que quieren resistir,

y que tiene por finalidad desarraigar nefastas costumbres, deshacer inútiles organismos, encauzar la Hacienda, adecentar la administración en todos sus órdenes, levantar el crédito, sanear la moneda, restablecer la personalidad internacional, mantener la disciplina social, hacer de un pueblo en ruinas un país con posibilidades de vivir prósperamente, prescindiendo, si es necesario para ello, de todas cuantas instituciones parecían insustituibles, como las parlamentarias, y de todas cuantas fuerzas antes habían intervenido con exclusividad en la gobernación del Estado, y no permitiendo alardes de impiedad, propagandas antirreligiosas, mofas y difamaciones, sino afirmando la importancia y arraigo de los sentimientos católicos, porque la obra del Redentor es de aquellas que parecen destinadas a eterna perduración, y su católica y ortodoxa Iglesia tiene una virtualidad social y espiritual tan fuerte, que los pueblos que a ella se acogieron y viven de sus principios no se los dejan arrancar ni aun sufriendo la persecución y el martirio.

Esa es la dictadura que preconizamos, la necesaria para la salvación del Estado, la dictadura del orden, honradez y justicia en la vida pública y en la privada. Nada debe preocupar que quien la represente sea un hombre o sean varios, civiles o militares, pero sí es de esencia, de un lado, que los gobernantes que la personifiquen, en el cumplimiento de su misión, en el restablecimiento del orden todo entero, lleguen si es preciso al sacrificio de su propia vida en holocausto de tales principios y en defensa de la Patria, y de otro que todos los que no participamos del mando, haciendo caso omiso del amor propio, y pulverizando los apetitos personales, las ambiciones y aspiraciones a cargos, el que las haya sentido y no haya sabido rechazarlos, estemos dispuestos a defender esa nueva era de redención, y trabajemos con incansable tenacidad por el resurgir del orden en toda su grandeza.

No me negaréis que este es fenómeno social del día, y aspiración en muchos países, por lo que no cabe desconocer su importancia. En nuestra Patria es la hora presente; es el momento español. Y sin otro comentario, que por otra parte no me es dable hacer, me limito a desear que todos los países que sufren males análogos a los que España padeció no hace aún mucho tiempo, y que, afortunadamente, hoy casi no recordamos, encuentren pronto el remedio a sus políticas y sociales dolencias, y que los gobernantes templados en el yunque de las dificultades y adversidades, y preparados sus espíritus con las energías del mando, y con las

ternuras y delicadezas del alma compatibles con aquéllas, lleven a feliz término su cometido de regeneración social, de orden y civilización.

* * *

De otras muchas cuestiones o problemas que la transformación esencial del Derecho público ha originado en lo que dice relación al poder de la colectividad o entidad política, podríamos ocuparnos. Mas el tiempo es obstáculo para ello. Queden los anteriores como más interesantes, y pasemos a examinar, brevemente, algunos de los más importantes que afectan a las relaciones de la sociedad política con sus súbditos, entre los cuales merecen atención especial los siguientes.

La protección tutelar del Estado y el deber de cooperación ciudadana.—Nunca, como en los tiempos presentes, han concentrado tanto su atención los Estados en las cuestiones intensas, en los problemas vivos de amplia y fecunda reconstrucción nacional, abordando asuntos de esta índole, y concediéndoles la importancia que en realidad tienen.

La transformación de los Estados en lo orgánico, en lo funcional y en lo económico, al mismo tiempo que ha conseguido despertar energías insospechadas, ha producido el movimiento de la acción tutelar del Estado que se traduce en protección paternal al débil.

Cada día se ha notado más la importancia de esta cuestión que, dado su interés social, rebasaba el estrecho ámbito de la acción privada, y ha impuesto la necesidad de legislaciones sociales, que armonizaran las iniciativas particulares y supliera a éstas, y aun más, traspasando el orden nacional, fué objeto de la preocupación de los Estados la política social internacional.

Nunca como ahora ha sido esa protección al débil una realidad tan viva, hasta tal punto que pudiera decirse que, para atender a la misma, se ha inaugurado en todos los países un sistema que tiene mucho de analogía con el colectivismo, pues por decretos del Poder ejecutivo, cuya firmeza ha sancionado luego el legislativo, o al menos han reconocido su vigencia y eficacia los Tribunales de Justicia, se ha introducido prácticamente un régimen social nuevo, que descansa en la creencia de que no hay nada en la vida individual que pueda escapar a la vigilancia y regulación del Estado.

Así, representando la intervención del Estado, y ejercitando éste su acción protectora inspirada en sentimientos humanitarios y de justicia, se han dado, perfeccionando un sistema que ya venía

rigiendo, pero que se ha incorporado a la legislación, disposiciones protectoras del trabajo de niños, menores, mujeres y adultos, determinación de la jornada máxima de trabajo, reglamentación de éste en las minas, descanso dominical, y otras muchas. Se ha favorecido la organización profesional, por medio de la admisión de los sindicatos de este orden, para el estudio y defensa de los intereses económicos de los asociados, otorgando a los representantes de los mismos capacidad para celebrar en nombre de éstos contratos colectivos de trabajo, y a tales agrupaciones aptitud jurídica para constituir casas sindicales de seguros, instituciones de educación, asociaciones cooperativas de producción y de crédito para la industria y para la agricultura, siendo modelo y base en este punto la ley francesa de 24 de marzo de 1884 sobre sindicatos profesionales ampliada por otra de 25 de marzo de 1919. Por último, se ha autorizado la formación de instituciones de previsión, donde se hallan los seguros en sus diferentes formas, accidentes en sus variadas manifestaciones y las leyes que favorecen el acceso de los obreros a la propiedad urbana y rural.

Y no sólo es esto. Con verdaderas miras de apoyo y protección tutelar, vienen adoptándose en otros órdenes de la vida, medidas que la legislación inglesa califica de paternalistas. Así Alemania, durante la guerra, fijó la cantidad de pan que diariamente podía servirse un ciudadano para su alimentación, y en Francia, donde también por decreto del Poder ejecutivo se prohibió la fabricación del pan de lujo, intervino de igual modo el Poder público, mediante las moratorias, en el cumplimiento de los contratos privados, prohibió el comercio con el enemigo, y estableció todo género de impedimentos para que, durante la gran guerra, pudiera emprenderse dentro o fuera del territorio nacional ningún género de negocios.

Por último, es también la aspiración actual de los Estados civilizados, su deseo de fomentar y crear una legislación social internacional, en cuanto representa la aproximación y convenio de los Estados en el estudio de los problemas sociales, y así en 1905, Italia creó en Roma el Instituto internacional de Agricultura, y por virtud del Tratado de Versalles se establece en Génova la Oficina internacional de Trabajo, y se manda celebrar una conferencia jurídica por la Sociedad de las Naciones.

En resumen, que en todas esas orientaciones, tendencias y disposiciones legislativas, aparece y se observa la acción tutelar proteccionista, la intervención del Estado, que está en abierta

oposición con la misión que a éste asignaba el individualismo económico, en cuyos principios se apoya el todavía vigente derecho positivo, según venimos afirmando, y por cuya reforma se clama hoy de continuo.

No obstante, el Estado no puede hacerlo todo. Al lado de esta obligación impuesta racionalmente al Poder público, existe un derecho por su parte a exigir de la masa, de la colectividad. Este derecho, que se traduce por parte de la comunidad política en un correlativo deber, es el de la cooperación ciudadana.

La actuación del Estado es importantísima, siempre indispensable al ascendiente movimiento progresivo. Pero debe de tener también limitaciones prudentes en los pueblos cultos, su fe en la potencia del Estado. Claro es que si éste se abandonara a la inercia, en sus actividades, mataría, aún sin proponérselo, las iniciativas particulares; éstas por sí solas tampoco lograrían el definitivo éxito. En su consecuencia, para llegar al logro de las aspiraciones sociales presentes, se precisa la inteligencia constante. el contacto absoluto entre el pueblo y el Gobierno, entre la Nación y el Estado, y ambos factores unidos, con lo que supone y representa ese mutuo concurso, obtendrán fácilmente el ideal que las colectividades alientan.

Si el Estado tuviera que cumplir leal y escrupulosamente todas sus obligaciones, viendo en cada individuo un enemigo o un indiferente en lugar de un colaborador, necesitaría una burocracia numerosa, que agotaría las disponibilidades económicas del Tesoro público su sostenimiento; y eso no puede ser. Todos los ciudadanos, así como deben su cooperación al Estado para la persecución y esclarecimiento de los delitos, para combatir la incultura y analfabetismo, deben también la prestación de su concurso en los demás órdenes. Perjudicial es, verdaderamente nocivo, el que, negando sus atribuciones al Estado y entregándose a un comunismo absoluto, se vuelva la espalda al Poder público; pero no menos pernicioso es, la actitud pasiva, el cruzarse tranquilamente de brazos, el cómodo reposo y la confianza excesiva, esperándolo todo de la benéfica y tutelar acción del Estado. De ambos extremos es preciso huir, considerando que la colaboración de ambos factores puede producir la necesaria y fecunda verdad.

El acrecentamiento extraordinario de las atribuciones del Poder ejecutivo.—Consecuencia inevitable, deducción necesaria y lógica, del pleno desenvolvimiento de esa protección al débil, de esa acción tutelar del Estado, es el aumento casi inverosímil de las

atribuciones del Poder ejecutivo, fenómeno social presente, que, dada su trascendencia, y las extraordinarias proporciones adquiridas por el mismo, merece sea fijada en él la atención.

Ese acrecentamiento de facultades en dicho poder, quizá sea debido, en primer término, a una concepción exacta de las necesidades de la realidad. Evidentemente, el momento actual, la época presente, impone mucha acción y escasas deliberaciones. Precisamente por este criterio, se ha llegado a la conclusión de que el Poder público, el ejecutivo, pudiera por medio de disposiciones legales de menos importancia que las leyes, derogar éstas, cuando ellas, dada su imperfección, no se adaptan a la realidad o no satisfacen las aspiraciones de la conciencia popular, o ésta es notoriamente contraria a aquéllas, como también se ha planteado el problema de la falta de fuerza obligatoria en una disposición legal anticonstitucional, por el hecho de no estar dada ésta por el verdadero Poder legislativo.

No se sustentaba la misma opinión, ni se apreciaban de idéntica manera las cosas, en los albores y desenvolvimiento de los regímenes constitucionales. La ley, era siempre la ley; su promulgación no bastaba, antes al contrario, suponía este hecho el que la ley había sido formada con todos los requisitos, con todas las formalidades exigidas por el Derecho público; es más, se añade, el acto de publicación de la ley en un régimen constitucional, no es acto de prerrogativa del Jefe del Estado puesto que del mismo responden los Ministros y por tanto es acto del Poder ejecutivo. No se podía hablar, por tanto, de exceso de facultades de este poder, pues ello implicaba un ataque, un violento ataque contra las formas constitucionales, una notoria ilegalidad, la muerte de la Constitución. ¡La Constitución! ¡Pobre ley fundamental! Invocando su nombre, se pretende detener el movimiento progresivo de los Estados, en orden a la salvación de un país, y oponerse a la reforma sustancial de que sea el propio Poder ejecutivo del Estado quien tenga las facultades necesarias para que, apreciadas las necesidades sociales debidamente, se ponga el eficaz remedio a las mismas. Y esto se dice por los que, llamándose gobernantes, reorganizadores del Estado, engañaban al país, si es que no se engañaban a sí propios, porque en vez de cumplir la ley, de enderezar la gobernación a la represión física, de la oligarquía y caciquismo, y a educar la voluntad, acudían al vulgar arbitrio de mudar la letra de la ley, de alterar los términos de la misma, haciendo otra nueva ley para su inserción en el periódico oficial,

y... vuelta a empezar, sin que lo expuesto fuera obstáculo para que, abusando ellos mismos del Poder ministerial derogasen preceptos de ley, por otros emanados de disposiciones de distinta naturaleza. Claro es que el procedimiento no podía ser más cómodo; reformar una ley, lo hace cualquiera, pero reprimir el abuso, aunque sea legal, no puede hacerlo quien por sí mismo abusa, y no tiene para gobernar otro título, ni sabe educar la voluntad y formar el carácter del pueblo.

Y no se argumente con ejemplos; porque si bien es cierto que contra la concesión de extraordinarias facultades al Poder ejecutivo, podría alegarse el caso del Auditor de Hacienda inglés Lord Grenville que, en 1811 y en plena guerra, se resistió a cumplir la orden de concesión de un pequeño crédito, porque en ella se había omitido el sello privado del Rey, y el caso del diputado francés de la extrema izquierda Cruppi, que, contra la afirmación de Briand en 1910 con motivo de la huelga ferroviaria, de si hubiera sido necesario acudir a la ilegalidad para salvar al país, lo hubiera hecho, opuso la suya de pereza la Patria, pero sálvanse los principios constitucionales, no es menos evidente que a favor del acrecentamiento de atribuciones de aquel poder, podría invocarse el ejemplo de la misma Francia en que por decretos del Poder ejecutivo declara en 1914 el estado de sitio en Argelia y y Belfort, prescindiendo de las limitaciones impuestas por sus leyes de 1848 y 1879 en tal materia, el caso del mismo país en que merced a ilegalidades de este orden, con irregularidades financieras, obtiene fondos necesarios para la construcción de armamento sin protesta alguna, y asimismo el del demócrata y neutral pueblo suizo que, vota sus impuestos de guerra sin someterlos al *referéndum* popular, y que suspende por meros decretos, leyes con cláusula referendaria, y si precisos fueran más modelos, señalaríamos que en nuestra propia España ha tenido lugar lo expuesto con el mismo Código civil, el cual, según ya expresó el señor Comas, tiene un vicio de inconstitucionalidad al no existir una intervención parlamentaria completa en la discusión y aprobación de todos sus artículos.

Entendemos, pues, que la tendencia a negar o a disminuir ese exceso de atribuciones al Poder ejecutivo que, como fenómeno social apuntábamos, no puede ser mantenida. Si analizásemos a fondo el origen de la opinión esencialmente constitucionalista, acaso veríamos que procede de las antiguas luchas políticas, en las que todo estribaba entonces en negar la eficacia del adversario,

que era el procedimiento al uso, que todavía perdura; nunca el partido de oposición o la figura que le encauzaba, hacia las cosas bien, y sólo cuando por cualquier causa, el hombre negado o combatido se alejaba o desaparecía del palenque de la actualidad, comenzaban las lamentaciones y se abría el espíritu al sentimiento de justicia.

Hoy la mudanza de criterio es radical, y lo más significativo como síntoma es que el aumento de atribuciones del Poder ejecutivo, y la consiguiente merma de las libertades constitucionales, ni despierta protestas, ni siquiera lastima la conciencia nacional.

En el histórico momento actual, parece que reviven los nobles ideales y altísimos conceptos éticos del sabio autor de los Nombres de Cristo, Fr. Luis de León. Una sociedad sin Estado, un Estado libertario a la moderna, en que la gracia divina, alumbrando interiormente las almas, hiciera las veces de leyes, y en el que el oficio del gobernante fuese como el de pastor, que consiste, no en dar leyes, ni poner mandamientos, sino en apacentar y alimentar a los que gobierna, no guardando una regla uniforme con todos y en todos los tiempos, sino que en cada tiempo y ocasión ordena su gobierno conforme al caso particular del que rige. El sabio salmantino entendía que es imperfecto el gobierno por leyes, porque ellas son rígidas y de una sola manera siempre, mientras que los casos a que han de aplicarse son infinitos y varían, según las circunstancias, por horas. A este efecto asegura, que la perfecta gobernación es de ley viva, que entienda siempre lo mejor, y que quiera siempre aquello bueno que entiende; de manera que la ley sea el bueno y sano juicio del que gobierna, que se ajuste siempre con lo particular de aquel a quien rige.

Es decir, que el verdadero gobierno de un pueblo, no está tanto en la misión de dar leyes, dirigidas al entendimiento, sino en imprimir éstas en la voluntad de cada uno de los gobernados; no sólo en enseñar a éstos a ser buenos, sino logrando que de hecho lo sean mediante la educación que enderece al bien su voluntad. Y como el mal es muy hondo, hace falta que a la educación sirva de complemento la coacción exterior, arrojando, si es preciso, a los mercaderes del templo, mercaderes representados por los Ministros, representantes en Cortes, Jueces y Magistrados que oprimen al pueblo, ricos y poderosos que viven a costa del pobre, Alcaldes y Gobernadores que les imponen todas las cargas y les niegan el socorro, y los que con pretexto de justicia y religión hacen granjería, adquieren sinecuras y esquilmán al desvalido.

Para todos éstos, es apropiado el consejo de nuestro gran Quevedo, cuando expone su capítulo de «con qué gente se ha de enojar el rey con demostración y azote», corregir *por sí mismo* a todas esas gentes; que en sus manos, el látigo parecerá mejor que el cetro.

Bien venga, pues, ese aumento de las atribuciones del Poder ejecutivo, cuando ellas van dirigidas al bien público y tratan de barrer todo un sistema de corruptelas altamente perjudiciales para la prosperidad del Estado. Sus disposiciones deberán hoy, en el estado actual de los pueblos y en las modernas corrientes de opinión, ser eficaces; los mismos Tribunales de justicia, según la mayor parte de los civilistas, no pueden negarse a aplicarlas so pretexto de inconstitucionalidad. Eso de la inconstitucionalidad, no es otra cosa que escrúpulos del espíritu legalista, según la acertada calificación de Lord Newton en la Alta Cámara inglesa. Ciertamente que la promulgación no es la ley toda, pero cierto es también que es el momento por el que se hace obligatoria, y si la promulgación está hecha debe bastar, porque ella supone la sanción del Jefe del Estado, del Poder supremo que aprobó la disposición legal y que la mandó cumplir.

Bien venga, pues, repetimos, ese acrecentamiento en las facultades de los Gobiernos. Ni es transitorio, ni es un despotismo temporal impuesto por especiales circunstancias. Es hoy, un sistemático desdén hacia los sistemas de equilibrios, contrapesos y balanzas inaugurados por la teoría de la división de los Poderes.

La transformación de la democracia y la forma de gobierno social.—A buen seguro, y el hecho debe tenerse por indudable, que, ante los criterios más arriba expuestos, consecuencia de las nuevas orientaciones sociales, los liberales y constitucionales afirmarán, que dichas tendencias implican la muerte de la democracia. Sin embargo, entendemos que tal afirmación, si se hace, está muy lejos de la realidad. La democracia evoluciona, sí; se viene operando en ella una profunda transformación radical, pero no desaparece, no puede desaparecer, precisamente porque lo que se anhela y quiere hoy es más democracia que antes, es que la sociedad entera gobierne. Las mismas clases derechistas, los mismos grupos conservadores del día, afirman su inquebrantable fe en la democracia, entendiendo que, ante los menosprecios y sacrificios en que la comunidad ha vivido en pasados siglos, y en parte del presente, ha llegado el momento de que esa colectividad se gobierne a sí misma, porque tiene dignos y suficientes títulos para ello.

Cuando los liberales y constitucionalistas de pretéritas épocas, han hablado de democracia, se han referido a un mito, a una simia de democracia, que era lo único existente. Por lo mismo que en sólidos principios, el respeto de la ley, el mantenimiento firme, sin vacilaciones ni regateos, del criterio de autoridad, es la más sólida garantía del régimen democrático, allí donde al Poder público se le desarma, y donde las atribuciones y facultades del Poder ejecutivo se hallan en secuestro, no puede hablarse, no puede invocarse la democracia. Y los pueblos, en esos tiempos transcurridos se hacían la triste ilusión de ser democráticos y de gobernarse a sí mismos, cuando lo imperante era una libertad entregada a la libertad, que produjo la tiranía y predominio de los fuertes contra el ningún poder de los débiles, originando desigualdades, porque no hay régimen como el de la libre competencia que proporcione a los poderosos probabilidades más ciertas de triunfar, e injusticias porque no hay más que un medio para garantizar el derecho de los débiles, y es refrenar los apetitos, y con ellos la libertad de los que están en un plano superior en la escala social.

En conclusión puede sostenerse que hasta el presente no ha existido democracia, ni forma de gobierno democrática; ha imperado y gobernado el individuo. Y como la democracia verdad y la verdadera libertad, quieren hoy, y han debido querer siempre, el espíritu de abnegación y desenvolvimiento entre las diferentes clases sociales de una fuerte corriente de afecto y armonía, es decir, la convivencia, cooperación o comunicación sociales, resulta en definitiva que es llegado el momento de que el individuo deje de gobernar, y recoja el poder la sociedad misma, quien con su nueva libertad y democracia, será causa eficiente de una también nueva y más positiva igualdad; la de los deberes y sacrificio en pro del bienestar social.

He aquí porqué indicábamos el cambio operado en la democracia, y la aspiración a una social forma de gobierno.

* * *

Quedan últimamente por examinar aquellas manifestaciones o cuestiones del Derecho público moderno, que integran interesantes problemas en orden a las relaciones de las diversas sociedades políticas entre sí. Con la debida y natural concreción, vamos a ocuparnos de las más salientes.

La tendencia imperialista.—Una derivación y consecuencia del sentimiento nacional, de esa forma de asociación completa que hoy constituye la mayor característica del Derecho público moderno denominada nacionalismo, es la orientación y corriente del imperialismo.

No es desde luego, en los actuales tiempos, esta idea semejante a oposición con liberalismo y gobierno constitucional; no implica autocratismo, ni equivalente a sistema cesarista. Fruto y secuela de los principios de convivencia, comunicación y cooperación sociales, se afirmó y mantuvo el criterio de la solidaridad nacional, la necesidad de la agrupación de los intereses semejantes, que, con la observancia de la ley, practicara y cumpliera la regla que determina a la competencia a los poderosos, y que obliga a los desvaldidos a la asociación. Y de aquí nació la idea del moderno imperialismo, puesto que vino a la época presente, con el deseo de mantener la fuerza y conservar la unidad de un Estado que comprende en sus límites diferentes partes, unidas entre sí. Era natural que así sucediese. Cuando la finalidad a alcanzar por los Estados se halla en su aspiración al logro del bien público, y no en la satisfacción de intereses individualistas, cuando el eje y base de la vida social y jurídica no es el mero individuo, sino la colectividad entera, no se puede pensar en pequeños núcleos, en limitados círculos sociales, hay que abrir la esperanza a la formación de grandes Estados o Imperios, porque ellos, con todos sus poderosos elementos de riqueza, cultura y fuerza, son fieles y decididos protectores del fin colectivo y a la vez la mejor limitación de la acción individual particularista.

Resulta, por tanto, la idea imperialista, así entendida, complemento necesario de la solidaridad social, en anteriores páginas examinada, que no rechaza ni se hace incompatible con la libertad individual, puesto que, como tal concepto afirma y supone una obra de asociación a la que todos los elementos sociales les prestan su valioso concurso, esa actividad individual, libremente desarrollada, se encuentra defendida y protegida por la misma tendencia imperialista a base de la cooperación y convivencia sociales.

La idea es de tan positiva verdad, que no vacilo en afirmar que no es, en cierto modo, nueva; la conoció la historia, la han sentido los pueblos y, modernamente, la ponen en práctica por su voluntad, libremente manifestada en los pactos. Así en el mundo antiguo, Roma crea y organiza un régimen municipal, producto del Soberano y los asociados, en el que armoniza el respeto al genio nacional

con el predominio de su Estado; por eso su derecho, obra del genio antes aludido, es universal, porque influenció el de los países que después vivieron hasta el día; pero al mismo tiempo nunca perdió su carácter marcadamente nacionalista. En los Estados modernos, si Inglaterra fué en un principio contraria al imperialismo considerando excesivo el gravamen de sus colonias, después las mantiene unidas al resto del Estado, incluso por violentos medios de guerra. Obra de su voluntad fué también la constitución de la Unión Norteamericana como grande Imperio. Y por último, sabido es cómo Alemania, antes del cambio, ocasionado por la gran guerra, en su régimen político, pasó de una simple unión aduanera a la constitución del Imperio.

En suma; no debe rechazarse la tendencia imperialista, la cual, cuando reviste la forma de cooperación y comunicación sociales, no sólo es admisible, sino deseable. Todo otro imperialismo, no fundado en tal base, deberá ser rechazado; y así, por ejemplo, habrá que oponerse al imperialismo judío, predominante sobre las ruinas de la vieja civilización, en manos de los poderosos banqueros israelitas de Nueva York, Londres y Francfort, a quienes, además de haber sido los únicos enriquecidos con la guerra europea, estableciendo lo que se ha llamado el imperialismo de Israel, se debe, en gran parte, la revolución comunista de Rusia, el Tratado de Versalles, la desmembración de Austria Hungría y los albores del comunismo en Hungría, Alemania e Italia.

Favorecer, por tanto, el ideal imperialista, en el sentido indicado, es obra de alta conveniencia social, como lo es cualquiera forma de convivencia y asociación para la consecución de fines comunes. Los grandes Estados deben mantener su imperialismo, puesto que digno de alabanza es que los pueblos quieran vivir juntos, enlazados, y unir sus destinos. Los pequeños Estados deben sacudir su pereza y trabajar por alcanzar una mayor fortaleza; ello no es imposible, lo puede todo su voluntad y es mucho, casi todo, que se lo propongan.

La moderna vida económica.—Era acentuada tendencia y corriente en los tiempos anteriores al presente, la de que el Estado no tenía porqué entretenerse en la obra de estimular la producción.

Los liristas y soñadores en la ciencia económica, pensaron y firmemente creyeron, al estilo de Bastiat, en el espontáneo equilibrio de los intereses y en una natural y forzosa solidaridad económica entre las naciones.

Dada esta idea, se entendía que, fácil y suficientemente, se

podía obtener el desenvolvimiento de la riqueza con sólo cambiar productos por productos, permutar valor por valor, haciendo de la teoría que Juan Bautista Say formulara sobre las salidas, la única ley en este punto.

Y sin embargo, nada más opuesto a la verdad, ya que la misma vida, con sus prácticas enseñanzas, ha venido a demostrar que tales creencias no se adaptaban a las necesidades sociales, y que las teorías en que aquellas creencias se encuadraban, eran insuficientes para fundamentar y obtener el desenvolvimiento y prosperidad de la riqueza de un Estado.

La razón para ello es poderosa. Consiste en que, sin negar el evidente hecho de la solidaridad económica entre las naciones, hay necesidad de distinguir, como decía el cómico personaje de una de nuestras más celebradas zarzuelas. Distinguir, desde luego, entre la existencia de tal solidaridad y el alcance, extensión y fuerza de enlace y unión que a la misma ha querido dársele; porque en el mundo económico es innegable que no existe ese preconizado equilibrio de los intereses surgido de modo espontáneo. Al lado de dichos intereses figuran, mezclados con ellos, los apetitos, egoísmos, desenfrenadas pasiones, rencores y vanidades de los hombres, o los estímulos morales que los separan o desunen y, en tal supuesto, la vida económica no es ya una dulce armonía, es combate, es lucha, es formidable competencia, en la que, mientras aliente la potencia creadora y la inteligencia de una nación, siempre será un obstáculo peligroso para la vida económica de otra, la cual, por obra lógica y natural del interés, puede llegar hasta ser eliminada y desaparecer del mundo de la riqueza.

Por tal causa, como reacción natural de las doctrinas antiguas y como una de las formas del nacionalismo, nació y apareció el proteccionismo, la política proteccionista, que impone a todo Estado, merecedor de tal nombre, el tener en cuenta las necesidades de la industria de su país y considerar, como necesario objetivo de la política, estimular la producción y favorecer, con medidas legislativas, el desarrollo natural y espontáneo de la riqueza.

Estimular la producción hemos dicho, y no hay porqué arrepentirse de ello, porque va pareciendo ya como doctrina de claridad meridiana que todo el problema de la propiedad de las colectividades depende del trabajo de los individuos. Si se aspira, como es lógico que se aspire, por una nación a tener un predominio sobre las demás, debe confiar más en obtenerlo mediante el desarrollo de

su potencia industrial, que en virtud de ninguna otra clase de medios, y para ello, para lograr ese desarrollo, es preciso combatir la escasez de producción, ir contra la limitación de la jornada, teniendo en cuenta que se trabaja muy poco al lado de lo que se podría trabajar. No se trabaja lo bastante, ni en el orden manual ni en ninguna otra clase de actividad, y cada día se trabaja menos, y la obligada consecuencia es que la prosperidad económica del Estado no se logra. Equivocados conceptos y perniciosos hábitos llevaron a los pueblos, en general, a la absurda conducta de que se consume más de lo que se produce, en lugar de producir más que el consumo para alcanzar un sobrante con destino a la exportación. De aquí que, modernamente, se esté comprobando que no era acertado el criterio de restringir las exportaciones, y que lo que se gana fuera del país, en los mercados extranjeros, sirve para fomentar dentro la exportación, en beneficio siempre de ésta.

A esta tendencia responde el estado actual de opinión en los países modernos. Italia, por ejemplo, y colaborando a ello Estado y país en consorcio armónico y con plena unanimidad, intensifica la producción por todos los medios. Inglaterra quiere dar la batalla a la jornada limitada. Y Alemania cuenta actualmente con una enorme producción industrial, porque trabaja algunas veces hasta diez y seis horas diarias, y como *mínimum* diez.

En España poco se ha hecho en tal materia; pero justo es confesar que, principal y especialísimamente, el Gobierno actual se ha preocupado de este problema, considerando la presente situación de nuestro país, y cómo por la producción de su suelo y por sus condiciones geográficas y de clima, podía ejercer un gran predominio en los mercados mundiales. Creemos que a ello responde, con tendencia marcadamente proteccionista, el Real decreto de 6 de julio de 1925, regulando los préstamos con garantías de trigo, y el Decreto-ley de 5 de agosto último, haciendo extensivos los beneficios de aquellos préstamos a otros productos, y también el Tratado comercial celebrado con Francia en el pasado mes de agosto, y que constituye una prórroga del anterior existente.

En él, y aparte de obtener la supresión de la consolidación de derechos arancelarios de las mercancías francesas a su introducción en España, se ha regulado lo necesario para obtener ventajas para la exportación española, logrando el trato de nación más favorecida para las mercancías españolas importadas en la vecina nación, y se ha hecho compatible con la importación francesa en España la protección de nuestra industria nacional.

Con relación a los decretos aludidos antes en primer lugar, se ha mirado a la agricultura con especial cariño y predilección, y se ha hecho bien, porque, con profundo respeto para otros intereses legítimos y honrados, creemos que una política proteccionista bien orientada y eficaz, debe empezar por el amparo a la sufrida clase agrícola, principal fuente de riqueza del país, y respecto de la que todas las demás guardan con ella una relación de dependencia próxima o remota; si se favorece a la agricultura, de manera indirecta, pero evidente también, se favorece a la industria y comercio, porque el resurgimiento y engrandecimiento de la producción agrícola repercute en todas las esferas de la actividad en atención a que la agricultura debe tener la primacía sobre todas las otras ramas del trabajo humano material, ya que ella, directa o indirectamente, satisface las necesidades físicas primarias del alimento, vestido y habitación. No es este momento oportuno para tratar de la cuestión agraria, pero sí diremos que la crisis de la producción determina la crisis social agraria, y el empobrecimiento de la población produce el quebrantamiento político de los pueblos; es la conexión de todas las cuestiones sociales que se convierten en económicas, y por las conmociones en que éstas sumen a los pueblos, se hacen cuestiones políticas de orden público interno y de decaimiento del poderío y significación de las naciones en el exterior.

Urge, pues, el implantarse por los Estados tendencias y medidas proteccionistas, si es verdad que la resolución del problema económico en cada uno depende de la producción. Pero si esto justifica la intervención del Poder público, ejerciendo su función tutiva para adiestrar y condicionar a la nación al fin de conseguir el bienestar de la misma, es justo también que, correspondiendo a ese proteccionismo, los ciudadanos multipliquen sus esfuerzos para que la producción se intensifique. Es deber de todos, en lo que dependa de sus fuerzas y recursos, y no debe de eludirse ni dejarle incumplido, si se quiere abrir para la Patria caminos de redención y progreso y llegar en lo económico al mejoramiento de la nación.

El espíritu militarista.—Con absoluta serenidad se hace preciso señalar bien el alcance y significación de esta frase, cuando se trata de su examen ante el Derecho público, y éste mira a las relaciones de unas nacionalidades con otras.

Se hace referencia sin duda al predominio del elemento militar en la vida política y social, ocasionando la degeneración del Estado, denominada concretamente militarismo. Y efectivamente de degeneración puede calificársela, ya que teniendo por causas el sistema

de los Ejércitos permanentes, que es propio e indefectible en los Estados modernos y también la concepción de la paz armada, el militarismo encuentra y halla ambiente propicio para desenvolverse, por la tendencia natural de toda función y todo órgano a desarrollarse a expensas de los demás.

El hecho de la existencia del militarismo, más o menos acentuado, en todos los Estados europeos contemporáneos, es inconcuso, y se halla representado de modo especial, financieramente, puesto que es notoria la desmesurada elevación de los presupuestos de guerra y armamento, a expensas de todas las obras de paz y cultura públicas. Este sistema ha producido el exceso ilimitado de los armamentos, sobre cualquier otra clase de gastos y necesidades de los Estados, imponiendo la militarización de las Naciones, pero evidentemente, y por ineludible necesidad de las cosas ha fracasado, conduciendo por regla general a la guerra, a los Estados colocados en tal posición.

Y no es sólo el retraso en la evolución progresiva de la humanidad civilizada, por efecto de esta casi exclusiva aplicación a los fines militares del dinero y las energías de los pueblos, el único mal del militarismo, sino que, regresivamente, ese mal se representa también en la guerra, de la cual el militarismo es factor inevitable, dado que, por razón natural, un organismo tiende a la acción para la cual está constituido, a menos de degenerar en la inercia. En tal sentido, la organización militarista de los Estados, consecuencia del principio de la paz armada, basado en el equivocado concepto de que la preparación inminente en todo momento para la guerra es el mejor medio de mantener la paz por la acción del miedo recíproco ante el aparato militar del enemigo, es opuesto a ese mismo postulado de la paz armada, puesto que es lógico que después de una prolongada posición estática, de una situación de inestable equilibrio, surja la guerra necesariamente.

Al propio tiempo el espíritu militarista es opuesto a la idea, opinión y partido en favor de la paz entre los Estados y los pueblos, previniendo y evitando la guerra mediante las instituciones de arbitraje, conciliación y hasta el desarme, como criterio de todos los bandos y direcciones posibles políticas, sociales y religiosas, que tienen como lazo y vínculo común el ideal de la paz, regla de las Naciones y del género humano. Y asimismo, el militarismo es contrario también a la preeminencia del poder civil como fuerza, disposición o capacidad de éste para obrar, que al hacerse efectiva como función ordenadora del Estado, constituye la

autoridad, y que, considerada como actividad que tiene su raíz en la conciencia colectiva autónoma del Estado mismo, se reputa soberana. Por ello el poder civil, cuya supremacía el mismo Napoleón afirmaba, debe de ser mantenido en cuanto expresa la idea de la actividad del Estado, en cuanto es capaz de realizar fines, y en cuanto implica el supuesto de una personalidad plena y completa en su género.

En conclusión, cuando el espíritu militar penetra en las instituciones políticas, haciendo sentir el peso de su espada en la vida política y social de un Estado, interviniendo en el juego de los partidos, cotizando o adquiriendo el Poder público a las puertas o en el patio de los cuarteles, constituye un peligro que debe eliminarse a todo trance. Sólo sería admisible *in extremis*, en circunstancias verdaderamente excepcionales, como revulsivo único de males nacionales, diagnosticados unánimemente como incurables, y con la mirada atenta de modo exclusivo, no a afirmar su predominio, sino a restaurar dentro del Estado, el orden, la justicia, la honradez y el imperio de la ley. El caso tipo de la excepción propuesta, nos le muestra nuestra España, en el 13 de septiembre de 1923, al advenimiento del por tantos motivos alabado Directorio Militar.

Pero si la penetración del militarismo en las instituciones políticas y sociales, va dirigido a emplear su actividad más allá de las fronteras, satisfaciendo las necesidades de expansión territorial, de defensa de la Patria, y sirve de instrumento al ideal nacional, colaborando como sabe, puede y debe hacerlo, en la obtención del bien público, sobre el interés particular o individualista, entonces ese militarismo, según la frase de un publicista español, es una génesis de gloria.

Por lo demás, inútil es decir que admitimos el militarismo, cuando por tal se entiende el hecho de que por todas las naciones espontáneamente se haya aceptado, incorporándolo a sus instituciones políticas, el servicio militar obligatorio. En el concepto de participación más o menos intensa de una nación en el servicio militar, no hay militarismo; hay igualdad y democracia, porque supone participación de la sociedad entera en la conservación de sí misma y su propia defensa, que es la primera de sus obligaciones. Lo primero es la Patria, y ante ella todo es nada. Si, pues, su interés lo pide, es llegado el momento del sacrificio, y a semejanza del célebre Decreto de la Convención francesa en agosto de 1793, los nacionales deben declararse en estado de requisición permanente,

os hombres jóvenes irán a nutrir las filas y a batirse; las mujeres servirán en los hospitales; los ancianos acudirán a la plaza pública para sostener el valor de los combatientes, y los hombres maduros ingresarán en las fábricas, suministrarán municiones y transportarán subsistencias.

El ambiente e intercambio intelectual.—No creo sea preciso hacer resaltar la importancia de este problema. De altísimo interés para el Estado, todo lo que a la cultura y enseñanza se refiere, al finalizar estas nuestras observaciones, sobre la tendencia social moderna en el Derecho público, no podíamos menos de dedicar algunas líneas a esta materia que tanto afecta a las relaciones de unas naciones con otras.

El mayor escollo que detiene el progreso de los Estados es la ignorancia deprimente y regresiva, y con ella la rutina, las prácticas arcaicas sujetas a atávicos procedimientos, y por ello lo primero y más esencial es combatir esa ignorancia, sacudir la inconsciencia en que sobre este punto se hallan sumidos los Estados oficiales, difundiendo por todos los medios posibles la enseñanza, puesto que no cabe olvidar que desde hace tiempo envuelve al mundo civilizado una progresiva irradiación científica.

Asumida hoy en tesis general por el Estado la función docente, es tendencia actualmente muy extendida la de que a él le corresponde evitar el mal, europeizando la enseñanza, comenzando por la primaria, que aun no se ha desenvuelto en la completa y universal extensión que debiera y exigen los tiempos. Es necesario hacer que la enseñanza sea para formación de hombres morales y virtuosos, de hombres cultos y fuertes, educando a la vez que enseñando, y orientando y condicionando las aptitudes y vocaciones individuales. Además, gana terreno de día en día la necesidad de que toda enseñanza sea eminentemente profesional y práctica, y como es indiscutible que no sólo de ilusiones o empirismos viven los pueblos, sino que su poder arranca de su riqueza, y precisan hombres laboriosos y productores, para atender esta finalidad es necesario una educación económica y profesional en arte e industrias productivas.

Para lograr todos estos objetivos, los modernos procedimientos no juzgan suficiente el combatir el analfabetismo y difundir la cultura dentro del Estado, elevando el nivel intelectual de todas las clases sociales que en el mismo conviven, para que se den cuenta y comprendan los progresos técnicos. Esto es mucho, desde luego, pero no es lo único, sino solamente lo primero. De

nada sirve que el sabio, el hombre de ciencia, escudriñe e investigue en la soledad de su gabinete o laboratorio, si los resultados que obtienen no son difundidos en su patria y más allá de las fronteras de la misma. Y a semejanza de ésto, el Estado necesita extender el tesoro de su propia cultura, llevándole a otros países, y de éstos aportar al suyo la riqueza científica que en aquéllos pueda encontrar. No otra cosa supone el necesario, el absolutamente preciso intercambio intelectual, si es que se afirma como verdad inconcusa que la ciencia es mundial, que no reconoce patria.

Los Estados atentos al cumplimiento de este fin, no pueden limitarse a otorgar matrículas gratuitas, costear carreras y títulos a sus nacionales. Siendo esto muy plausible, debe de ampliarse a constituir pensiones, pero pensiones verdad y de práctica eficiencia, para que, cuantos más mejor, realicen viajes científicos al extranjero, atentos sólo a levantar por este medio el nivel intelectual del país, a promover en él los adelantos científicos, a europeizarlo, como al principio decíamos.

Tal idea no es, ciertamente, nada nueva. En magnas proporciones lo hizo ya el Japón después de 1860, y se convirtió en una gran potencia; después de 1870, lo llevó a cabo Francia para redimirse, como se redimió, de su caída entonces; y España, nuestra querida España, alentó ese mismo espíritu, favoreciendo la institución de los Colegios universitarios o mayores que, como el llamado Viejo o de San Bartolomé, de Salamanca, se proponían proveer de hombres útiles a la Iglesia y al Estado, y que a no dudar consiguieron su intento, dotando a la nación de verdaderas capacidades en todos los órdenes de la actividad.

Y no es posible dudar; no hay otro camino. Reconocido como el mejor sistema el de colegiación, el de vida corporativa en los establecimientos docentes, calculad las ventajas que proporcionaría el que los Estados fundasen en cada país extranjero organismos de esta clase, que confiados a la dirección de serios y bien orientados pedagogos, y siendo seguro refugio de pensionados exclusivamente dedicados a la ciencia, devolviesen más tarde, y después de cierto tiempo, al patrio hogar hombres debidamente especializados en las distintas ramas del saber humano, que desechando totalmente lo rezagado, inventasen, agitasen con su propaganda y organizaran nuevas empresas, fundiendo en un moderno espíritu lo antiguo y arcaico y transformasen de tal modo los servicios públicos. Si tal se hiciera, podría pensarse en que un pueblo nacía a una

nueva vida; podía firmemente creerse que, rescatando el tiempo perdido, se había visto libre de desaparecer.

Por lo que a España respecta, en esta materia se ve claramente ese moderno impulso con la restauración de los Colegios Mayores, contenida en las disposiciones sobre creación del patrimonio universitario, debidas al actual Ministro de Instrucción pública e ilustre compañero nuestro, señor Callejo. En recientes declaraciones suyas hechas a la prensa, ampliadas por otras del no menos ilustre Director general de Enseñanza superior, señor González Oliveros, se ha afirmado el deseo de resucitar con aquellas disposiciones algo español muy antiguo y muy moderno: los Colegios Mayores.

Se dice que establecidos con profusión éstos en todas las Universidades, y mejoradas y modernizadas éstas, no es aventurado suponer el rápido resurgir de nuestra cultura y la formación de una gran corriente inmigratoria natural y normal de estudiantes ibero-americanos, al mismo tiempo que se afirma la posible facilidad de la fundación de tales Colegios y de su sostenimiento, que hasta pueden constituir una fuente de ingresos para el patrimonio universitario. Por último, se consigna como hecho de próxima realización, el del establecimiento de los Colegios Mayores; bastará, para ello, que una vibración de entusiasmo y de confianza en sí propios sacuda nuestras viejas Universidades y las haga comprender que el Gobierno les da los medios para que lleguen adonde quieran llegar.

* * *

Aunque desde luego confesamos no estar, ni con mucho, agotada la materia, concluimos nuestras observaciones por lo que al Derecho público hace referencia en su sentido de socialización innovadora moderna. Hemos procurado señalar los nuevos derroteros y horizontes en la vida pública, dirigidos a rechazar el absolutismo subjetivista contra el que teoría y práctica reaccionan. Constituyen legión los tratadistas que de tales cuestiones se preocupan, y a ellos nos remitimos. Podrán éstos tratar los problemas antes apuntados, y otros aquí omitidos, desde ciertos puntos de vista más o menos acertados, parcialmente o afrontando y abarcando la cuestión por entero, pero lo que no dudamos en afirmar es que todos ellos toman puesto de honor en la empresa, de armonizar y hermanar la ciencia sociológica y la jurídica.

Siguiendo el plan que nos inspira, es llegado el momento de que fijemos nuestra atención en el Derecho privado, y que concretamente respecto al mismo señalemos las nuevas corrientes socializadoras, lo que la ciencia sociológica reclama imperiosamente de la jurídica, para destruir el espíritu individualista que perdura en las legislaciones actuales, y llenar las lagunas que en las mismas se observan, tratando así de aportar nuestro esfuerzo a la obra de corrección de errores y de suplir omisiones de preceptos, exigida por la acción incesante de un redentor progreso. En esta labor, naturalmente ha de pararse nuestra atención, de modo especial, en la legislación de nuestra patria, estudiando cuestiones concretas que hemos de examinar por vía de selección, prueba y ejemplo, ya que fácil es comprender la imposibilidad de tratarlas todas en este instante, con la brevedad que los límites de este discurso me imponen.

En anteriores lugares ya hemos hablado de la tendencia a la sociabilización, socialización o humanización del Derecho privado, en los tiempos presentes. Se dice que, predominantemente, en las nuevas direcciones científicas, adquiere una decisiva importancia, y se acentúa una manifiesta influencia, del elemento o factor social sobre el individual, imperante en otras épocas. Se afirma la existencia de una entidad social, que no es la sociedad tal como hasta ahora se entendía este concepto, mero conjunto o yuxtaposición de seres individuales o colectivos, sino ente con interés y exigencias propias, categoría distinta y realidad viva, que emerge de la convivencia, comunicación o cooperación de las personas físicas y morales, ante cuyo interés y exigencias ceden su puesto y se postergan los intereses y exigencias individuales. En una palabra, se habla de la solidaridad social, cuyas ideas tienen que inspirar fundamentalmente el espíritu y disposiciones de las legislaciones modernas.

Pues bien, esta idea o concepto de la solidaridad social ha llegado ha influenciar de tal modo y con tal fuerza el derecho privado que, además de constituir una de las causas eficientes más

poderosas y abundantes del derecho nuevo, ha traído al derecho civil un principio que no es el antiguo y tradicional del *suum cuique tribuens*, sino que es el de dar a cada uno su parte de derecho, y merced al que se cambia la base de la responsabilidad civil, y se amplía, por interés social, la responsabilidad del Estado.

Obra asimismo de la solidaridad social es, la aspiración a borrar la distinción del derecho público y privado, afirmada por Consentini, Gierke y Savioli, quienes entienden, con razón, que las esferas de ambos derechos se compenetrán mutuamente, pues el derecho privado recibe del Estado su sanción y el Estado tiene en la autonomía del derecho privado el fundamento de su existencia, y el separarles supone arrebatar al derecho privado su función social y privarle de aquella simpatía que debe ser la base de las relaciones entre los asociados, a la vez que escindir la unidad de la vida social. Por ello aspiran a que el moderno derecho realice una fusión tan armónica de ambas ramas, que evite el que, aisladas, conduzcan o al predominio absoluto del Estado, o a la implantación de un régimen jurídico puramente individual, siendo así que la coordinación de ambos elementos sólo se obtendrá, cuando el derecho privado tenga un fin social.

Ahora bien, la idea de la solidaridad social, que no es sólo concepto meramente especulativo, sino que completa la declaración de los derechos del hombre, y se reconoce como principio en la ley de 26 de diciembre de 1914 dada en la nación francesa, es difícil de concretar. No obstante puede afirmarse que el concepto jurídico de solidaridad trasciende al sociológico, ya que en este último terreno, la solidaridad se extiende a todo lo que interesa a la sociedad y a todos y cada uno de sus miembros, lo mismo que todo lo que afecta a éstos, o a uno sólo de ellos, repercute en la sociedad y en los demás individuos asociados. Por dicha solidaridad, se explica la conexión de los fenómenos sociales, porque supone al lado del egoísmo del grupo, el altruísmo del ser individual que lleva a éste hasta el propio sacrificio por el bien de todos, idea altamente moral que trae al campo de acción del derecho, deberes que antes y hasta ahora se han considerado libres, porque su cumplimiento era libre también. Por tanto, el afirmar la existencia de relaciones de interdependencia entre los grupos y el individuo, la idea mutua en un interés común, al armonizar los elementos sociales opuestos, representa un verdadero progreso en el orden de la convivencia, comunicación o cooperación sociales.

No será, pues, aventurado consignar que predominando el interés social sobre el individual, que entendida del modo antes expresado la idea de solidaridad social, han tenido que cambiar las bases de las legislaciones, y que tal principio es cada vez más próspero y abundante en consecuencias jurídicas, ya que el fenómeno social tan sólo nos muestra fuerzas de asimilación y diferenciación, se limita en formas o agregados concretos, y después, cuando la solidaridad se materializa en instituciones concretas, cambia la faz de éstas, transformando lo que antes era derecho, en función social, en núcleo protector, del que dimanán deducciones interesantes para el derecho.

Veamos por fin, ya en definitiva, las modificaciones que en algunas instituciones del derecho privado, ha producido la idea de la solidaridad social, el principio de la convivencia, comunicación o cooperación sociales.

Persona física y familia.— Sobre este punto, y en su aspecto puramente jurídico, necesariamente hay que reconocer las lagunas y deficiencias, la casi total ausencia de ese espíritu social de que tantas veces hemos hablado, en las legislaciones positivas.

No creemos descubrir nada nuevo, si terminantemente hacemos la afirmación de que no es posible desconocer en la sociedad, la existencia de una facultad o poder moral y jurídico dirigido a normalizar la vida social, a amparar al individuo, procurándole la adquisición de medios para el cumplimiento de sus fines espirituales y materiales, y a lograr por último la necesaria armonía en las relaciones sociales, cuando ésta se ha perturbado por desviaciones de la libre voluntad humana. Tal poder aparece en determinadas expresiones del derecho, en multitud de instituciones jurídicas que, como la patria potestad, adopción, tutela, patronato, etc., tienen su fundamento en ese poder, lazo indispensable para la vida social, y que integra la naturaleza misma de la sociedad humana.

Ahora bien, precisamente fundado en ese poder tutelar, y sin desconocer que la patria potestad es derecho que corresponde natural y directamente a la familia sin que proceda de una fuerza o virtud social anterior como causa originaria, y considerando que la familia es parte integrante del todo, sociedad plena, no encuentro obstáculo alguno, ni creo haya dificultad de ninguna especie, para que la patria potestad participase de la misma esencia del poder que reside en la sociedad entera, a fin de lograr la consecución de un fin que es también común a la familia, porque

en definitiva el orden de que ésta, y las demás instituciones sociales, son elementos constitutivos, y la naturaleza de una y otras, son idénticas, pues de no ser así, no podría suplirse esa patria potestad por la acción tutelar, ni podría tampoco pasar a personas distintas del padre de familia ni realizarse el objeto a que esta institución está encaminada.

Si, pues, existe ese poder del Estado que tiene como función propia y como representación de la unidad formada por la unión de derechos y fuerzas morales sociales, auxiliar al ciudadano cuando necesita el concurso y ayuda de la sociedad entera, el espíritu social, que presta iniciativas, diligencias y fuerzas para crear y establecer instituciones y normas jurídicas destinadas a corregir los abusos y omisiones o deficiencias individuales en el ejercicio de los derechos privados, no debe consentir estos abusos, ni permanecer indiferente, bajo pretexto de mermar la libertad individual, sino que poniendo en juego su campo de acción debe actuar constantemente, y corrigiendo defectos, llenando lagunas, oponiéndose al egoísmo e interés privado, y alentando las dormidas energías y actividades de los ciudadanos, establecer cuantas instituciones sean precisas a la consecución de los fines sociales en este aspecto.

Ese espíritu social que en tan importante materia acabamos de pregonar, no ha encontrado todavía eco completo en las legislaciones de los pueblos que, vacilantes y decrépitas todavía, no se han decidido aún por la radical reforma. Justo es consignar que los códigos austriaco y alemán han visto en la familia y patria potestad una institución de protección, y que el segundo marca especialmente su orientación social, no dejando al arbitrio absoluto de los padres la educación de los hijos, sino sometiendo a éstos a una autoridad pupilar, a un tribunal con atribuciones importantes, quien, además de ser inspector, puede tomar determinaciones referentes al ejercicio de la potestad, hasta suspender al padre en este derecho, y cuando la madre lo ejerce, nombrar un consejero adjunto para todos los asuntos.

No menos cierto es que el derecho consuetudinario francés comenzó a afirmar el carácter tutelar y protector de la familia y de la patria potestad, y que, fuera del Código de Napoleón, su derecho vigente se halla constituido por leyes sobre educación en el patronato de los jóvenes detenidos (1850), sobre protección de los niños y empleados en las profesiones ambulantes y a los niños de primera edad (1874), sobre protección a la infancia abandonada o

maltratada (1889), sobre represión de violencias de hecho cometidas contra los niños (1898), las que regulan el servicio y régimen de las casas de corrección (1885) y las que establecen la privación de la potestad a los divorciados (1906), aparte de algunos preceptos de ley importantes para privar de la patria potestad a los padres de menores abandonados.

Evidente es también que en Inglaterra la patria potestad está reducida a una tutela que, perteneciente a los primogenitores, estaba vigilada antes por la Corte de Cancillería, hoy por los Tribunales del Condado y la Corte de Jurisdicción sumaria, y que en Suiza se ejerce la patria potestad bajo la vigilancia de la autoridad, la cual puede tomar medidas de protección y privar de la potestad al padre que la ejerza.

Mas aunque todas las anteriores medidas sean plausibles, estimo, no obstante, que puedan reputarse suficientes y que con ellas haya cumplido sus deberes el Estado y, por su parte, las leyes puedan sentirse satisfechas de haber terminado su labor social.

Y si extendemos la mirada a la legislación de nuestra España, observaremos el desconsolador espectáculo de la ausencia de instituciones, de la carencia de transformaciones del derecho actual, pedidas y reclamadas con vehemente anhelo para satisfacer las necesidades que la acción tutelar despierta en la sociedad humana.

No niego que nuestro Código civil regula la extinción de la patria potestad por consecuencia de pena en causa criminal o por declaración en sentencia de divorcio, y la suspensión de la misma por incapacidad, ausencia o interdicción civil declaradas judicialmente, así como la privación de tal potestad o suspensión en su ejercicio por los tribunales en los casos de trato duro excesivo o de órdenes, consejos o ejemplos corruptores. Pero, aparte de que la pérdida de tal derecho está extraordinariamente limitada, es inconcuso que existe una funesta condescendencia en la ley para los que abusan de su derecho o abandonan los deberes que la patria potestad les impone, y que en tales casos, como en otros muchos, no existe sanción justa en las disposiciones legales, ni remedios bastantes a evitar este mal.

Y no se oponga a esta afirmación escueta, la de que nuestra legislación tiene establecida una tutela legítima y otra dativa, porque, aun siendo cierto, es preciso no olvidar que esa acción tutelar no se ejerce, casi exclusivamente, sino en el caso de la muerte de quien tenía la patria potestad, y que, por consiguiente, en ninguna parte de la legislación española se establece, de modo

práctico y eficaz, la inspección, pura acción tutelar, necesaria del Estado, para el ejercicio de esa tutela, y en cambio, con fe ciega en la familia, con la presunción de que las personas que al hallarse unidas con el menor por los lazos de la sangre deben estarlo asimismo por los del afecto, se entrega por entero esa acción tutelar a la familia misma, sin favorecer otras instituciones sociales, sin estimular la ley en el indicado sentido a la acción social o sin crear el propio Estado dichas instituciones, para así suplir la falta de iniciativa particular, todo lo cual sería mucho más acertado y conveniente.

Ya sé que se me podrá objetar, afirmando que nuestro Código civil español no deja de ser progresivo en este punto, en cuanto concede la tutela de los expósitos al Jefe de la casa donde se hallen recogidos, y faculta al Estado para prestar su auxilio al padre de familia en apoyo de su autoridad, contra el hijo no emancipado y rebelde, para detenerle y aun retenerle en establecimientos de instrucción, en institutos legalmente autorizados o correccionales destinados al efecto, pero aun así, yo entiendo que esto es algo fragmentario y parcial, que no satisface el espíritu social moderno, algo que implica el quiero y no puedo, que acusa la deficiencia de la acción del poder público originada por el capitalísimo defecto de nuestra legislación, el individualismo, porque aun ateniéndonos sólo a la estadística oficial de niños abandonados, rebeldes, viciosos o delincuentes, es tal su número que el ánimo se deprime ante semejante azote de una sociedad civilizada, posible germen de mayores males para la misma, y tales datos oficiales acusan la falta de eficacia de los recursos legislativos del día para evitar el mal, y la conveniencia de la implantación de la acción social para disminuirle y llegar a extirparle. ¿Hacen falta ejemplos?; pues ahí va uno elocuentísimo. Parad vuestra atención en nuestro Valladolid, dirigid vuestros pasos a nuestra Plaza de San Nicolás, detened vuestra mirada ante el Patronato de Niños Desamparados, y os convenceréis que una sola y admirable Sor Petra Ezkurra, ha hecho más por esa acción social tutelar, que todos los preceptos del Código civil y leyes complementarias.

En definitiva, pues, la obra y reforma social reclamada en este asunto, sería la de menoscabar y cercenar el absolutismo de la patria potestad, imponiendo condiciones sociales a su ejercicio e intensificando, con la misma orientación, sus medios supletorios.

Y algo, en la misma dirección y tendencia, pudiéramos decir de otras instituciones del derecho familiar, como es la adopción, para no multiplicar los casos.

Precisa, en efecto la adopción, a nuestro juicio, no sólo rectificar su concepto legal, sino extender sus efectos, ampliando su órbita de acción.

Sin que pueda negarse la necesidad de esta institución, considerándola conveniente para el interés social, es lo cierto que, sin mostrarnos partidarios de la idea de Mr. Rogron, y de Scevola, en nuestra patria, de considerar la adopción como un contrato de naturaleza irrevocable, debe modificarse el concepto legal de ficción dado a la misma, para mirarla como una institución de patronato, con un sentido genérico de protección, tutelar, de asistencia social humana.

Entendemos que ningún obstáculo habría, ni produciría trastorno jurídico alguno, el que al *adoptio imitatur naturam* clásico del derecho romano, a la idea de ver en la adopción una manifestación de la paternidad, prohibiendo adoptar a quien no pueda ser padre legalmente, se sustituyese el concepto de acción protectora y tutelar, y que se extendiesen los efectos y beneficios de la misma, no exigiendo al adoptante los requisitos que la ley le impone hoy en atención al concepto de paternidad, y que, por ejemplo, nuestro Código civil establece en el capítulo IV, del título VII de su libro I, sin perjuicio todo ello de no privar al adoptado de los efectos civiles que esa adopción le concede. Con ello parece lógico pensar que se desarrollaría la tutelar asistencia social humana por la creación de vínculos familiares entre adoptante y adoptado, y que, sin privar al Estado de la cooperación de ningún elemento social, se llegaría a constituir una familia en la que, como dice el tribuno francés Perreau, en falta de los lazos que la naturaleza no ha formado o destruído, crea fuerzas para unir con las más dulces y gratas relaciones a dos seres extraños el uno al otro, dando a la beneficencia toda la solicitud del amor del padre, y al reconocimiento toda la ternura del amor filial.

Que tal modo de pensar pueda ser una realidad, lo demuestra la orientación seguida por Rava, y conforme con el mismo D'Aguanno, de admitir las adopciones públicas, para venir en auxilio de la infancia abandonada.

En conclusión, que sin atacar ni destruir la naturaleza y fundamento íntimos de la adopción, expuestos ya por M. Berlier en la Exposición de motivos sobre la ley relativa a este asunto, sería indudablemente labor social y de progreso jurídico, la corriente socializadora expuesta acerca de esta materia, toda vez que con ella, la adopción sigue cumpliendo su fin, cual es, el crear relaciones paterno filiales que la naturaleza no creó.

También como institución nacida del sentido social del nuevo derecho privado aparece el feminismo, que significa la tendencia encaminada a conseguir la mejora de condición de la mujer en los distintos órdenes de la vida. Cuestión es esta de gran trascendencia, ya que actualmente, la educación de la mujer se abandona hasta el punto de hacerla carecer de los medios propios para atender a su subsistencia, y por ello se nota un inmenso movimiento de opinión favorable a la condición de la mujer, prueba evidente de que el problema preocupa hondamente a sociólogos y juristas.

Sin detenernos a examinar fundamentalmente este punto, puesto que el feminismo es cuestión compleja que abarca multitud de problemas referentes a distintos órdenes, sí hemos de decir que, por regla general los Códigos civiles modernos se hallan informados en esta cuestión, por los viejos prejuicios de la inferioridad de la mujer, consecuencia legítima de la potestad marital romana.

Salvo raras excepciones, hoy se establece, en los cuerpos del derecho positivo, la diferencia de capacidad de los cónyuges para disponer en vida de los bienes obtenidos en el matrimonio, incapacidades en la mujer para el ejercicio de tutela, de cargos en instituciones cuasi familiares, testamentos, albaceazgos y otras prohibiciones semejantes. Y sin que seamos partidarios a título de feministas, como algunos lo son, de que desaparezca la autoridad marital y se implante la separación de bienes en el matrimonio, sí creemos que los moldes y bases de la primitiva organización social han variado tanto, que hoy son inservibles para una familia y sociedad como las de los tiempos actuales.

Las nuevas tendencias sociales en este punto, y se notan ya por fortuna en los países más cultos, excepto España, muestran una gran reacción en favor del porvenir de la mujer, la formación de ligas y asociaciones feministas, congresos de igual carácter, y libros y publicaciones consagrados a este problema, que van produciendo sus naturales frutos.

Hoy la corriente feminista ataca desde luego varias instituciones del derecho: aspira a la patria potestad conjunta, a establecer la autonomía dentro del matrimonio para otorgar a la mujer el derecho de disposición de frutos del trabajo con independencia del marido, la asimilación de los efectos que nacen del adulterio del marido y la mujer, sin que sea más grave el de esta última, y en en una palabra, deshacer y borrar las diferencias en la capacidad civil entre el hombre y la mujer, sea cualquiera el estado civil de ésta; y en lo que afecta al derecho público quiere y propugna, la

educación de la mujer para las luchas de la vida, su habilitación total para el desempeño de los cargos públicos y práctica de profesiones.

En conclusión, y sin incidir nosotros en los radicalismos y excesos de los feministas exaltados, juzgamos que las leyes positivas de los Estados, deben inspirarse en principios más conformes al progreso de los tiempos y a las necesidades humanas por lo que se refiere a la condición jurídica de la mujer, y que en tal sentido deben reformarse los preceptos de aquéllas, especialmente el derecho español en este punto anticuado y defectuoso, si se quiere que la tradición legislativa de nuestra Patria, no quede oscurecida y negada por el mundo culto.

Y no debemos terminar estas consideraciones sobre la persona física, sin poner de manifiesto la conveniencia de que las legislaciones modernas se ocupen de regular el llamado derecho sobre la propia persona, problema estudiado principalmente en Alemania. Es indiscutiblemente una aspiración social tal cuestión que tiene su fundamento en la personalidad en general, en la capacidad de derechos, presupuesto de los mismos al decir de Unger y Kohler.

En este derecho sobre la propia personalidad, se ve a la persona como sujeto activo sobre todas sus facultades físicas y mentales, y como esa persona puede ser violada en su cuerpo, y en su honor, puede ser por tanto sujeto pasivo de derechos particulares, y por consiguiente comprender todos los derechos individuales, que son variedades o, mejor dicho, manifestaciones del derecho sobre la propia persona.

Aun cuando a algunos como Puchta, ha repugnado que siendo la personalidad el fundamento de todo derecho pudiera ser objeto de un derecho particular, hoy se estima que debe protegerse la figura humana al formar parte del sujeto de derecho. Fadda y Ferrara ya sostienen que la figura de un individuo es un bien verdadero y propio separado del sujeto, y capaz y digno de amparo social y de legal tutela, porque representa a veces un valor moral y otro económico.

En tal sentido, y sin dudar que este derecho pueda pertenecer unas veces al aspecto público y otras al privado, puesto que esto puede depender de la naturaleza de la relación de cada derecho particular, entendemos que las legislaciones debían preocuparse de su regulación, considerando como sujeto a la persona individual en su completo o conjunto, como objeto, las diversas partes y facultades del organismo humano, exceptuando acaso los derechos

patrimoniales, señalando su adquisición con la propia persona y su extinción con la muerte de la misma por regla general, y estableciendo las correspondientes limitaciones por razones de orden moral y de interés público, a fin de evitar que el ejercicio de tal derecho se trocase en abuso del mismo.

Personas morales o jurídicas.—Prescindiendo de los diversos nombres, y cuál sea el mejor, dados a esta clase de personas, lo que a nuestro objeto es interesante exponer consiste en hacer resaltar la importancia de las personas jurídicas como capitalísimo elemento de la vida social. Si el hombre es sociable por naturaleza, y si como tal se reúne con los demás para el cumplimiento de sus fines, también tiende a perfeccionarse hasta lo infinito, y este deseo constante de la Humanidad, la perfección dentro de la limitación es un elemento que origina la creación de las entidades jurídicas.

Siguiendo la doctrina de Gierke, hay que afirmar la sustantividad de la persona moral o jurídica, como ente real, constituyendo un verdadero organismo, y siendo, como antes queda dicho, una necesidad para la vida social, una entidad de personalidad propia cuya existencia no es debida a la creación arbitraria de la ley, y que convive al lado de la persona física, individual. Porque, en efecto, al hombre no se le puede reconocer solamente como ser individual; es preciso verle formando parte de un todo. El individuo aislado no existe en realidad, pues forma parte de la familia, del Estado, de sociedades y corporaciones de diversa índole, de la Iglesia, y desde luego este doble aspecto forma en el mundo su personalidad. Esto que la realidad nos muestra y enseña, y que el espíritu de convivencia, comunicación o cooperación social reconoce, hace que el derecho regule las relaciones humanas en su armonía con esa doble naturaleza, y que se apunte la idea, por el autor antes citado, de la existencia de una rama jurídica, el derecho individual, al lado de otra, el derecho social.

Natural es por lo tanto que, dadas las anteriores conclusiones, haya que reconocer que en la vida social, y en las relaciones que de la misma dimanen, puedan ejercer influencia grande, sea favorable o contraria, la existencia, la naturaleza, la fuerza y robustez, y hasta el número de las personas morales o jurídicas, y asimismo que dimanando originariamente dichas entidades de las leyes porque se rige la sociedad humana, todo lo que sea oponerse a ellas, vejarlas, o dejarlas de encarnar cuando se extravían, es atacar, infringir y contrariar el orden natural y los fines sociales.

Ahora bien, veamos cómo las legislaciones de los pueblos han

orientado sus disposiciones en orden al concepto de las personas morales o jurídicas, y a su conveniencia social.

Forzosamente hay que afirmar en este punto que la persona moral o jurídica se halla al presente deprimida, con una vida pobre y raquítica, merced a las escasas prescripciones que los Códigos civiles todos, salvo una honrosa excepción, han dedicado a tan vital problema.

Nada tiene de particular. La supresión de las colectividades, de las entidades que en la vida social cumplían, y hoy cumplen, un fin que es indispensable realizar, fué obra del individualismo, y la lógica consecuencia de ello es el criterio de la mayor parte de los Códigos civiles, que teniendo como punto de partida el individuo, han desatendido la organización social, la propiedad colectiva, haciendo poco menos que caso omiso de la extraordinaria importancia de las personas morales o jurídicas en la vida moderna. Tan es cierto esto, que el hoy fallecido y siempre ilustre estadista y jurisconsulto Sr. Maura, en ocasión solemne para el derecho, afirmaba que a la Revolución francesa se debe el que desaparecieran, siendo por ello disueltas y arrastradas, las instituciones sociales que en toda Europa se constituyeron de mil diversos modos, dotadas con pingües patrimonios.

Por tal razón, y aparte el Código alemán, única excepción a que antes aludíamos, que recogiendo la tendencia de la doctrina socializadora, regula ampliamente la persona moral o jurídica, las legislaciones de los pueblos modernos se inspiran en el criterio individualista en este punto. Los pueblos latinos, al calor del Código de Napoleón, adolecen de exceso de individualismo, y buena prueba de ello es el Código francés, que no estudia las personas morales y jurídicas como institución aparte, hablando de ellas solamente por coincidencia en algunos artículos. Otros Códigos, entre los que pudieran señalarse los americanos de la Argentina, Chile y Colombia, menos influidos por el sentido de la Revolución francesa, conservan con mayor fuerza el elemento tradicional, dando más importancia a la persona jurídica, y diferenciándose del anterior criterio en la manera de entender la persona moral o jurídica, ya que se reconoce la existencia de ésta cuando forma una entidad distinta de la constituida por los individuos que la forman. Y por último las legislaciones de tipo germano y sajón, según ya hemos expuesto, dan mayor importancia a las personas morales o jurídicas y las reconocen con personalidad y capacidad jurídica más extensa.

En la legislación española, bien sea por la deficiencia de la misma, por las trabas de las leyes fiscales, o por pura desconfianza hacia la existencia de esta institución, se manifiesta la inercia, insuficiencia o enemiga de la ley positiva en este punto. El Código civil deja a la doctrina y jurisprudencia, el dar el concepto de las personas morales o jurídicas, puesto que no hace más que enumerarlas; con un precepto ambiguo y que no tiene más remedio que dar lugar a muchas dudas en la práctica, ya que en contradicción consigo mismo implica una discrepancia de criterio lamentable, reconoce la personalidad de las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público, desde el instante mismo en que con arreglo a derecho hubieran quedado válidamente constituidas, sin perjuicio de que antes ha expresado que tales entidades, hasta que no son reconocidas por el Estado, no son personas jurídicas, confundiendo su constitución con el reconocimiento; y por último incurre en un error jurídico de bulto, puesto que, acaso por impropiedad del lenguaje, nuestro Código no concibe que haya corporaciones y fundaciones de interés particular o privado como personas jurídicas, cuando son de necesidad mayor que las asociaciones de interés particular que la ley admite, en la sociedad humana, dejando a aquellas reducidas a simples colectividades sin darlas consideración de personas morales o jurídicas, y viniendo a exigir para tener este carácter todas las colectividades de orden privado, una concesión de la ley, un acto del legislador por el que desaparezca la consideración individual de los socios para ser anulados por la entidad social.

En resumen, que la orientación social en esta materia, y contra la extensión o limitación de la capacidad jurídica de las personas morales o jurídicas en la historia y en las legislaciones, es la de regularlas con amplitud, robustecerlas y darlas el vigor suficiente para llenar su gran misión en las sociedades. La persona moral o jurídica debe tener como regla la misma capacidad que la persona física. En lugar de constreñirla al derecho sobre las cosas o bienes, debe otorgársela, a excepción de los derechos de familia y testamentifacción activa, los derechos patrimoniales, el derecho a la vida y reputación y honor, los derechos industriales y de testamentifacción pasiva, considerándola civilmente responsable como consecuencia de esta capacidad, si bien, en cuanto al ejercicio de todos ellos, racional es que no puedan adquirirse más que por sus propios órganos y representantes.

Algunos códigos en la actualidad, se separan de esta corriente

de restauración dominante. El español, después de las restricciones de las leyes desamortizadoras, a partir de la de 11 de octubre de 1820, ha dado mayor amplitud en la capacidad de las personas morales o jurídicas que el anterior, concediéndolas facultad para adquirir y poseer todos los bienes sin distinción, aunque no de un modo absoluto sino conforme a las leyes y reglas de su constitución.

Y sin necesidad de tratar sobre la capacidad de la Iglesia por ser ésta de incontrovertible derecho, sabido es cómo en España gozó de ella para adquirir y poseer, gozando de la consideración de persona jurídica, hasta 1820 que se la negó considerándola mano muerta, y cómo en el Concordato de 1851 se restauró la doctrina antigua, que si bien no se respetó por la ley de 1.º de mayo de 1855, fué ésta derogada luego por el Convenio de 1859 puesto en vigor por la ley de 4 de abril de 1860, confirmando este estado de derecho, y por consiguiente la plena capacidad de la Iglesia para adquirir y poseer bienes de todas clases, el vigente Código civil. (Cap. II, tít. II, lib. I).

Nada hemos de indicar, para no hacer más extenso este punto, sobre los establecimientos de beneficencia e instrucción, respecto a los que fué siempre criterio legislativo el regular su capacidad por leyes especiales en nuestra patria.

Pero no quiero dejar de hacer resaltar sobre esta materia, el espíritu progresivo que representan hoy en nuestra patria, acusando un sentido democrático, de sana tendencia social, ciertas disposiciones debidas al extinguido Directorio Militar.

Me refiero de un lado, al Estatuto municipal publicado por Decreto-ley de 8 de marzo de 1924, al provincial de 20 de marzo de 1925 y al Real decreto de 9 de junio de 1924, y de otro, al de 25 de agosto de 1926, estableciendo el Patrimonio Universitario.

El Estatuto municipal en sus artículos 4.º y 5.º, concede plena capacidad a los Ayuntamientos y Juntas vecinales, para adquirir, reivindicar, conservar o enajenar bienes de todas clases, celebrar contratos, establecer y explotar obras y servicios públicos, obligarse y ejercitar acciones civiles, criminales, administrativas o contencioso administrativas, en nombre de los Municipios o entidades locales menores, respectivamente. Por su parte el Estatuto provincial, consigna en su artículo 5.º, un precepto de notoria importancia y que deroga todo lo que estaba dispuesto en el régimen provincial anterior, al determinar el carácter de personas jurídicas con capacidad plena, tanto a las Diputaciones provinciales u organismos similares, como a los Establecimientos

dependientes de unas y otros, al objeto, como en los Ayuntamientos, de adquirir, reivindicar, conservar o enajenar bienes de todas clases, celebrar contratos, establecer y explotar obras y servicios públicos, obligarse y ejercitar acciones civiles, criminales, administrativas o contencioso administrativas.

En cuanto al Real decreto de 9 de junio de 1924, merced a él se ha concedido a las Universidades del Reino y a las Facultades la condición de personas jurídicas. Ya sé que se podrá indicar que esto no es una novedad; que en medio de las revueltas que agitaron a Europa durante un período de transformación profunda en las instituciones políticas, sociales y jurídicas, se alzaron briosas como esperanza de redención de la barbarie de los pueblos, realizando en pro de la civilización su función docente, mucho más social que la del Estado, aquellas españolas Universidades que aparecieron tal como correspondía a su propia naturaleza de institución social, con entera personalidad jurídica, dotadas de la necesaria autonomía y de cuantos derechos son a ésta inherentes, constituyendo hermoso florón y honra de nuestra patria, como expresión acabada del progreso pedagógico y de la sabiduría. Todo esto es cierto; pero tampoco podrá negarse que aquella autonomía, que aquellos derechos esenciales que, como expresión de la personalidad jurídica, garantizaban la función social de las Universidades, no fueron después reconocidos en nuestra legislación, constituyendo tal omisión una falta de ese carácter social que el derecho debe tener, y por tal causa, al variarse en nuestros días la legislación en el sentido indicado, al restaurar la antigua dirección legal, porque el legislador de 1924 no hace nada nuevo, sino que, como expresa en el artículo 1.º del citado Real decreto, reconoce a las Universidades del Reino y a las Facultades el carácter de Corporación de interés público, y por tanto el disfrute de personalidad jurídica para adquirir, poseer y administrar bienes, se ha dado una debida y justa orientación social en esta cuestión, completada recientemente por las prescripciones del Real decreto de 25 de agosto de 1926, obra de nuestro ilustre compañero de Facultad, y actual Ministro del ramo, otorgando a las Universidades su patrimonio económico, como efectividad de la personalidad jurídica, y que ha de estar integrado con varios recursos que se destinarán preferentemente a implantar los Colegios Mayores facilitar el internado de estudiantes, a más de otros fines de cultura, y que se administrará por un patronato de amplia base social, presidido por el Rector respectivo. Estima el propio

Ministro, y nosotros participamos de su opinión, que este Decreto ha de tener importancia en lo futuro, y ha de contribuir al resurgimiento de la Universidad, y que con él se restaura uno de los factores a que más principalmente se debió la grandeza de nuestras gloriosas Universidades, puesto que la vida en común de los estudiantes y los estudios privados que los Colegios realizaban, aumentaban notoriamente el aprovechamiento escolar y el éxito de los estudios. Júzgase por fin también importante, la colaboración y los enlaces que se crean entre la Universidad y los elementos sociales, por los que aquélla, se dice, ha de ser más amada y mejor conocida, incrementándose con la colaboración privada los esfuerzos oficiales.

La propiedad —En esta materia, una de las más importantes, no es posible cerrar el paso a las reformas que sean precisas para la mejor satisfacción de las necesidades sociales. Y las nuevas tendencias, merced a las cuales dichas reformas deben ser implantadas, se refieren a la manera de entender la propiedad, y a las bases en que descansa.

Para los hombres de ciencia, lo mismo que para la civilización de un pueblo, constituye hoy un oprobio el concepto romano del derecho de propiedad. Por lo menos en teoría, nadie admite ya el *ius abutendi*, expresión genuina del individualismo con relación a la propiedad; nadie cree, como se creía en ese régimen individualista, que la propiedad es un derecho absoluto del propietario, que éste es un autócrata en su propiedad. Sin embargo, resistencias formidables se han opuesto a que desapareciera de la doctrina y de la legislación de los pueblos ese concepto romano e individualista, como han existido también violentos embates en la conciencia y voluntad de los propietarios.

Lo que entrañaba, pues, el concepto individualista de la propiedad, era sencillamente la afirmación plena de un derecho absoluto de gozar y disponer de las cosas, sin otra limitación, puesto que es la única que reconoce el individualismo, que las leyes que regulan el ejercicio de los derechos del individuo para que coexistan con los de los demás, y las que fijan los impuestos que han de gravar la propiedad. Así vino a proclamarlo el Código de Napoleón, y así lo ha afirmado el nuestro en esencia, resultando que, en realidad, en dichos cuerpos legales, desde la definición de la propiedad hasta las últimas disposiciones a éstas concernientes, aparece marcadamente el espíritu del *ius abutendi*.

Mas no es esto la propiedad conforme a las nuevas ideas, ya

casí indiscutibles. Ni es esto la propiedad según el concepto cristiano social, el verdadero concepto, cuyo derecho tiene su límite no sólo en la ley escrita, representativa de la voluntad del hombre, sino en la natural, que es principio objetivo de justicia y del derecho, que no cambia por la conveniencia humana, ni tampoco es el concepto más humano y justo de tal derecho que al campo jurídico ha traído el socialismo, para quien la propiedad se manifiesta como una función que implica deberes sociales, y que cada día tendrá mayores limitaciones y restricciones en beneficio de la Humanidad.

No puede desconocerse que la propiedad es complemento del individuo y elemento indispensable para la vida social, y si esto es así, no cabe duda que el derecho de gozar la propiedad surge de la armonía entre la necesidad individual y la colectiva, y que tiene la categoría de medio para conseguir fines del hombre entre sí, pero temporales y contingentes, y fines sociales también necesarios y perpetuos, puesto que la vida del hombre es limitada y la de la sociedad perdurable.

Resulta que el carácter predominante en la propiedad es el social sobre el individual, porque la propiedad verdadera es la que se confunde de tal manera con el ente, que le sigue constantemente en todas las variaciones y estados sin abandonarle jamás, y el hombre no puede excluir por entero a la sociedad en que vive de participar de sus bienes materiales, ni hacer que su propiedad le siga incesantemente en las vicisitudes de la vida o después de su muerte. Por ello se ha dicho que, en realidad, el hombre disfruta de la propiedad como usufructuario, y la doctrina cristiana así lo confirma, imponiendo al individuo condiciones para el uso de tal propiedad y leyes morales que le obligan a compartir sus beneficios con el necesitado, socorrer al pobre y darle todo lo que no necesita para sí, su familia, obligaciones y estado social.

Asimismo las nuevas corrientes socializadoras han tratado de hacer sentir su influencia sobre las bases en que la propiedad descansa, sobre su fundamento. Preocupó hondamente esta cuestión a los tratadistas, y las teorías de la ocupación, del trabajo, de la ley y de la convención como fundamento de la propiedad, aparecieron, denotando un gran trabajo en la teoría, pero infecundo ante los hechos. Y era lógico que, en efecto, tales teorías no explicaran satisfactoriamente la cuestión, porque habían confundido el fundamento de la propiedad con su modo de adquisición.

Ordinariamente se dice que el fundamento de la propiedad, está en la misma naturaleza humana. Sirven las cosas de medios para

conseguir el fin humano; el individuo no podría realizarle sino tuviera a su disposición y en su dominio esas cosas exteriores, con las que ha de mantener relaciones jurídicas de propiedad; tiene necesidad de medios para vivir, desarrollar su actividad y cumplir su fin, y para ello, además de reconocérsele propietario de sí, de sus facultades, debe otorgársele la propiedad fuera de sí, según la frase de Sánchez Román, es decir, de las cosas precisas para realizar su supremo derecho a la vida, consecuencia de su nacimiento.

Sin negar la racionalidad de esta teoría, modernamente se completa y extiende con la tendencia social que afirma que la propiedad con todos sus atributos, surge como una consecuencia ineludible del trabajo integral.

Entiéndese por trabajo integral, contra el falso concepto del trabajo dado por economistas y socialistas de ejercicio de la actividad humana, aquel trabajo que no se refiere sólo a la transformación y combinación de objetos, sino que afecta también a la protección y a la perfección de los sujetos. El trabajo de transformación y combinación comprende el trabajo material, técnico y científico; el de protección lleva consigo la necesidad de una norma objetiva jurídica y la aplicación de la coacción para realizar el derecho, es decir, protección jurídica y coactiva, y también la necesidad de amparar y defender la salud por medio de la protección sanitaria; y, por último, al lado de ese trabajo de protección está el de perfección científico-literaria, artística y moral. No puede existir uno solo sin los otros; son entre sí solidarios, y ellos forman, con sus categorías, la esencia de las clases, y es más, ninguna categoría de trabajo puede tener con relación a los otros medios comunes, cada uno los tiene diferentes, pero eso no obsta a que todos tengan un vínculo íntimo de interdependencia, y que, por lo tanto, no pueda existir trabajo intelectual sin que haya el material, ni éste sin el intelectual, y ni uno ni otro si no existiese el de protección y el de perfección; todos están enlazados por vínculos estrechos.

Ahora bien, la primera consecuencia de esto es la de la armonía de clases, la dependencia recíproca, la solidaridad entre ellas. Aparecería después como inmediato y segundo resultado, el de que no hay derecho al producto íntegro del trabajo, ya que todas las categorías o clases de éste tienen una participación en el mismo, y por tanto, a cada uno habría que dar la parte de su trabajo, pero descontando aquello que es obra de la colaboración de los demás. Sería asimismo consecuencia de lo expuesto, que no puede existir, ni siquiera un trabajador, sin que exista el trabajo

integral, pues no hay más que observar que todo hombre empieza por ser consumidor antes de ser trabajador, y a cualquiera que juzgase su trabajo material, técnico o científico como exclusivamente suyo, podrían decirle el trabajo de protección y perfección: todos hemos trabajado para tí, aunque tú trabajes para nosotros; tú nos das las subsistencias con tu trabajo, pero te hemos dado la protección y perfección con el nuestro, que sin el tuyo hubiera sido estéril; antes de que tú trabajaras, había una estrecha solidaridad y un vínculo de fraternidad entre todas esas categorías de trabajo, que, juntas y en armonía, han colaborado en realizarlo por tí.

La conclusión de más importancia en orden al punto que bosquejamos, dimanada de la anterior doctrina, está en el derecho individual a la remuneración. La solidaridad entre las distintas categorías de trabajo, la interdependencia de que hablamos antes, es el fundamento general de la propiedad, pero el fundamento inmediato y próximo es la mutualidad de las remuneraciones. Y es evidente, porque no pudiendo ser negado este derecho a la remuneración de todas las categorías de trabajo, ni tampoco que esas diferentes remuneraciones sean cambiables por su naturaleza, menos podrá desconocerse que las remuneraciones puedan traducirse en valores, expresarse en una forma de riqueza representativa de todos ellos y cambiarse, y que de tal cambio pueda nacer entonces la propiedad en el que no la haya ocupado ni trabajado, porque trabajaba en otras cosas, y con la remuneración de su trabajo de clase diferente la ha adquirido. Si, pues, adquiere el hombre así su propiedad y como tal propiedad puede disponer de ella, no puede haber duda que ésta surge del trabajo integral en la forma indicada.

Hay que llegar a esta derivación por la necesidad que existe de buscar un fundamento general a todas las formas de propiedad. No se debe hablar sólo de la propiedad territorial, dejando a un lado la intelectual o la de valores o representativa que son de distinta condición. Por eso, cuando del fundamento general de la propiedad se trata, hay que buscar un fundamento social, que estando enlazado con la esencia de la sociedad, asegure la propiedad privada.

La ley de la finalidad impone el deber de perfección intelectual, moral y material, y la triple necesidad origen de la sociedad le confirma. Las categorías de trabajo son los medios de cumplir ese deber que nos corresponde, es el fundamento general de la propiedad, que tiene el inmediato en la mutualidad de las remuneraciones.

Y no se diga que la doctrina es demasiado absoluta, porque en la misma doctrina del trabajo integral y en el fundamento antes señalado, se encuentran los límites de la propiedad. Desde luego que un excesivo capitalismo originado por la inmoralidad, y que por su empleo se dirija al vicio, con desprecio de los necesitados, está en oposición con los fundamentos de la propiedad y con la solidaridad de los demás trabajos; y de igual manera cuando se trata del obrerismo en sentido contrario, se encontrará allí el límite; y así, una huelga que no debiera existir en una sociedad bien organizada, puede ser legítima cuando no queda otro recurso para mantener el derecho.

Como reacción a los estudios y trabajos de los juristas, que en este punto de las bases en que la propiedad descansa, no lograron preparar el camino para que el legislador realizase el ideal, vino la sociología a cambiar el sesgo de la cuestión, y a influir positivamente, y en vez de fijarse en el principio y fundamento de la propiedad, se preocupó de la organización de la misma, lo cual era en realidad una conquista puesto que suponía legitimada y admitida esa propiedad.

Partiendo de la afirmación de que la propiedad no es inflexible ni inadaptable a la marcha de la civilización, sino acomodaticia y de perfecto acuerdo con ésta, criterio expuesto por Summer Maine, Lampertico y Laveley, se lanzan los sociólogos a determinar la función que la propiedad ejerce y la misión del Estado dentro de ella.

En cuanto a lo primero, función de la vida económica, deducen los modernos autores positivistas que la propiedad es un organismo de nutrición; la propiedad, como dicen D'Aguanno y Cimbali, sirve para reforzar al individuo en la lucha por la existencia. No hemos de pararnos a criticar esta tendencia, que, bajo un aspecto nuevo, no es otra cosa más que una reproducción de la teoría de Ahrens, que funda el derecho de propiedad en las necesidades del hombre. Totalmente inadmisibles, por nuestra parte, entendemos que la más moderna tendencia de los sociólogos juristas estriba en considerar que, como antes quedó indicado, la propiedad es función social que implica deberes sociales, se ha transformado de derecho en función, y por tal causa se imponen a la misma mayor número de limitaciones en los derechos del propietario, se considera como deber social la producción de la tierra y se entiende que la propiedad inmueble debe estar más condicionada que otra alguna a causa de que satisface las más apremiantes necesidades del hombre y provee a la subsistencia de la Humanidad.

Y en cuanto a la intervención del Estado dentro de la propiedad, y prescindiendo de las soluciones individualistas y socialistas en tal extremo, opinan las modernas tendencias de socialización que el Estado debe ejercer un papel importantísimo en la resolución de tal problema, para así dar fin a la cuestión social, evitando las asperezas de clase y los continuos choques entre las clases poderosas y las desvalidas, ya que el individuo es impotente para que tal asunto sea solucionado.

Esta propiedad así concebida, suponiendo que trae un origen legítimo, debemos examinar ahora si llega hasta el día cumpliendo sus fines sociales, si está orientada para esto en las vigentes leyes o por el contrario, si aparece regulada en dichas leyes de los actuales Códigos con predominio del principio individualista y, por tanto, con los vicios que supone la ignorancia de esos fines sociales.

Y en este punto la realidad es evidente. Los legisladores pusieron especial interés en desparramar a manos llenas por los Códigos oficiales, el concepto individualista de la propiedad y en adoptar la mayor suma posible de previsiones para defender dicho concepto.

Así, por ejemplo, y para no citar más que casos aislados, nada importa a las actuales leyes privadas sobre propiedad, y ante los fueros de ésta y los absolutos derechos del propietario, que un desgraciado, agobiado por sus desdichas, sin recursos para sí y su familia, tome lo necesario para su sustento. Hoy, ante la sociedad y su derecho, ha cometido un delito; no habrá compasión para él, a menos que un buen juez surja improvisadamente. Esto está sancionado en los Códigos.

De igual modo, no le basta a un ciudadano poner su trabajo, su esfuerzo y su capital, dirigidos a hacer entrar en el comercio humano una finca abandonada por su dueño, inculca e improductible, al objeto de hacer suyo ese inmueble, porque si hay una inscripción registral que acredita que tenía dueño, o si no tiene algún justo título de posesión, o si no ha transcurrido el largo plazo que las legislaciones señalan para la prescripción, todo será inútil y habrá sacrificado inútilmente trabajo, esfuerzo y capital, no pudiendo hacer suya la finca. Claro es que no sostenemos nosotros, ni las modernas orientaciones sociales pretenden, que no se respete la propiedad, ni que la prescripción no requiera un lapso prudente de tiempo, pero sí abogamos porque a tales preceptos de los actuales Códigos se les dé una elasticidad conveniente, a fin de que al primer individuo de nuestros ejemplos no se le considere un ladrón, teniendo en cuenta el deber impuesto al que tiene de amparar al

desvalido, y al del segundo se le recompense con la cesión a su favor de los derechos del dueño desidioso o culpable que abandona su propiedad. Esto sería amoldar la propiedad a fines sociales, aumentar la riqueza de los pueblos y coadyuvar al progreso y bien de la sociedad humana.

Otro caso, también digno de consideración, es el que sustentan los códigos del día, otorgando al propietario no sólo los frutos naturales y civiles, sino los industriales, es decir, aquellos que, según el Código español, producen los predios de cualquiera especie, a beneficio del cultivo o del trabajo. Evidentemente, en este punto aparece una gran inconsecuencia, derivación del individualismo. En efecto; si el trabajo es del obrero, su producto no debe beneficiar al propietario de la cosa, y si el beneficio es común, debe señalarse la medida que debe existir para fijar la proporción, estableciendo una fórmula que represente el valor del esfuerzo, más la renta o el interés que ese valor debiera producir si se hallase convertido en capital, y a tal efecto, o bien la cesión al trabajo de una participación en los beneficios del capital, o el jornal familiar, o aquel que represente la proporción debida al trabajo en su cooperación con el capital, para dar valor a las cosas y hacerlas producir y progresar aumentando la riqueza del propietario, podían ser soluciones en este punto. Y sin embargo, nada existe en los códigos semejante a estos criterios, y en el español hasta se sostiene con toda claridad una doctrina opuesta a la apuntada.

Igualmente la orientación social moderna, ha parado mientes en el caso del aumento de valor que, gratuitamente, reciben los predios, sin el esfuerzo ni el trabajo de sus dueños, sin que obedezca al desarrollo natural de las cosas, sino a circunstancias accidentales y extrañas, debidas al progreso general de los pueblos, a la obra exclusiva y acción propia del poder público o del Estado, que aumenta la riqueza de los pueblos con sus construcciones, caminos, cambios de centro de vida, etc. En tales casos es muy natural que, si el producto del esfuerzo debe seguir a éste, no se sancione para el propietario del predio ese modo de adquirir, especie de accesión, íntegro el aumento del valor, pareciendo lógico y racional que se concediera al Estado lo que es afecto de la acción de éste, y que participara, en la proporción debida, de las ventajas alcanzadas por el esfuerzo directo suyo, o por el de la sociedad a quien representa. No hacerlo así supone una arbitrariedad y un desconocimiento de los derechos de la sociedad y del Estado.

Por último, es también interesante en este orden de cosas, el punto relativo a las grandes propiedades, los latifundios, que las legislaciones vigentes se empeñan en mantener como estados de propiedad, con daño enorme para los intereses sociales y la riqueza pública.

Contra tales estados de dominio, es evidente existe una corriente de opinión desfavorable, más bien por lo que tienen de improductivos y antisociales, que por otros motivos. Porque las grandes propiedades bien cultivadas, proporcionan ventajas considerables al cultivo extensivo, sostenimiento de la ganadería, aplicación de los adelantos de la mecánica y química agrícolas, y obtención con ello de producciones económicas y baratas. Pero la existencia de esas mismas grandes propiedades totalmente improductivas, sin fin social ni político alguno, que impiden surjan riquezas importantes que pudieran remediar muchas necesidades y se oponen al progreso de las naciones, necesariamente tienen que ser objeto de condenación por parte de la ciencia, quien se preocupa de buscar el remedio a tales defectos, entendiendo que al lado del fin individual a que la propiedad tiende, debe aparecer el cumplimiento de su fin social. Y para ello se han dado varias soluciones. O se ha suprimido la propiedad privada como en Rusia, o se ha llegado a la expropiación de los latifundios, sin que la tierra sea objeto de indemnización, más que en lo que representa trabajo incorporado, formando con lo expropiado la propiedad comunal de corporaciones públicas y privadas, y la propiedad familiar, como se hace en la Ley de Estonia de 1919, o se afirma, como en Italia, la facultad del Estado de proceder a la expropiación de la propiedad rústica, mediante indemnización a los actuales propietarios.

Parece ser que, doctrinalmente, impresa esta última solución, atenta al concepto de la propiedad como función, puesto que se propugna la necesidad de expropiar los terrenos incultos pero susceptibles de mejora, y la transformación de las fincas de recreo o sin utilidad social. Por lo demás, las legislaciones vigentes hoy, en su mayor parte, no sólo no corrigen el mal, sino que ni le aprecian siquiera.

Para terminar, y en otro orden de reformas que en esta materia de propiedad se proclaman por la moderna sociología, se afirma en general que, contra la opinión de pasados tiempos en que la propiedad se consideraba como el dominio de la tierra, hoy se presenta como una necesidad social para conservar y aumentar la

riqueza agrícola nacional. Precisamente en esto consistía la crítica de Cimbali, Mantellini, Rinaldi y D'Aguanno, contra el Código italiano, que concretó en las palabras transcritas el publicista Jacini. Tales censuras pueden ser aplicadas al Código español, porque, en efecto, la propiedad deber contribuir al bienestar social y nunca ha de servir para hacer que aumenten las asperezas entre el capitalista y el obrero.

Nada tiene pues de particular que los Códigos vigentes, los de Italia, Francia y España, entre otros, padezcan omisiones de gran interés, sobre cuya desaparición la ciencia trabaja. Estos cuerpos legales omiten todo lo que es relativo a la propiedad del Estado, a la propiedad corporativa, cuya falta no es siquiera tolerable, en cuanto que las personas colectivas han adquirido en los tiempos actuales una grandísima importancia, por lo mismo que complementan la personalidad individual, y son más capaces que ésta para la realización de empresas, que, por su naturaleza exigen mayor esfuerzo.

Asimismo, sin hacerse cargo los Códigos actuales de la transcendental importancia que hoy tiene la propiedad mueble, merced a la influencia del crédito, valores, instrumentos industriales, todo ese cúmulo de bienes ha pasado inadvertido para los legisladores del día, no haciéndose intérpretes del gran alcance social de los mismos.

Y figura también, para concluir, como reforma que la corriente de socialización aconseja, la del establecimiento de la expropiación forzosa por causa de bonificaciones y mejoras agrarias y de obras industriales. Sin negar la gran conveniencia de esta reforma, por cuanto acaso por ella se alcanzase hacer más útil a la propiedad, entiéndese generalmente que pueda no ser llegado el momento de incorporarla a los Códigos, en atención a los abusos que pudiera originar, a menos que se estableciese con racionales y prudentes limitaciones.

En definitiva, es preciso en este punto de la propiedad, no detenerse en la obra social que la doctrina ha emprendido, y que su espíritu se traslade a las leyes vigentes. Requiere que la propiedad sea considerada como un medio para alimentar y nutrir no tan sólo a los individuos, sino a las corporaciones; que se defina la misión del Estado como ente político, su intervención en la propiedad como persona social, su actitud para ser propietario, y dar la debida importancia a la propiedad mueble. Asimismo es menester que por parte del capitalismo se renuncie a ilimitadas



ganancias, dando al trabajo la participación que corresponda, y que se consigne en los códigos preceptos dirigidos a declarar que la propiedad obliga, que su uso tiene que ser al mismo tiempo servicio del bien común, que el trabajo y la utilización del suelo es una obligación del propietario con relación a la colectividad, y que la valorización de la tierra, no determinada por el trabajo o por el capital, sea puesta a la disposición de la comunidad, llegando si es necesario, y cuando así la ley lo disponga, a la expropiación en beneficio de la sociedad, sin indemnización alguna.

Por tales medios es posible encauzar las aspiraciones de las clases desheredadas y lograr que no se agraven diariamente sus derechos. Si se puede hacer desaparecer de las leyes actuales las antiguas injusticias en materia de propiedad y se reconoce y garantiza la justicia de muchas reclamaciones, podrá evitarse que llegue un día en que el idealismo radical de muchos avasalle todo lo existente y ocasione la ruina y muerte de la sociedad, porque ella supo remediar los actuales males, amparando las tendencias reformadoras, que aconseja la socialización del derecho.

Las obligaciones, contratos y cuasi contratos.— Se ha dicho, creo que con indiscutible razón, que en ninguna de las partes del Derecho se ha dejado sentir con caracteres más urgentes la necesidad de informarlo en principios sociológicos, como en la parte relativa a la materia que apunta el anterior epígrafe. Se ha verificado, en efecto, una profunda transformación en las relaciones jurídicas que determinan la existencia de las obligaciones y contratos, ya que la aparición en la vida social de multitud de organismos de cooperación, con sus variados fines y su derecho a la vida, piden que las legislaciones en tal punto se completen y reformen, para que, adaptadas a sus justas exigencias, amparen y protejan aquellos organismos, asociaciones, sociedades, personalidades jurídicas de naturaleza especial, a fin de que progresen y se les facilite su acción social.

Los Códigos de los principales Estados del mundo civilizado, se han inspirado en las doctrinas y principios del Derecho romano en esta materia, limitándose a la meritoria obra de entresacar del *Corpus iuris civili* los principios generales, las reglas y preceptos en el mismo consignados. Tomaron aquel derecho de Roma como la fuente jurídica de mayor importancia, y de tal proceder resultó que, en efecto, los Códigos francés, italiano, español y tantos otros reprodujeron en sustancia el principio del derecho de obligaciones romano.

Pero estos principios, como antes decíamos, no pueden servir ya para regular las nuevas necesidades sociales. Hace tiempo ya fué reconocido el hecho de que los elementos de la vida moderna no son los mismos en que vivieron y meditaron los jurisconsultos romanos, y, por consiguiente, las reglas dictadas por éstos en punto a obligaciones y contratos, no pueden servir ni tener autoridad y eficacia en las modernas sociedades. Así lo reconoció Cimbali, lo afirmó también D'Aguanno, y conformándose con tales pareceres y haciéndose cargo de esta inmovilidad de las legislaciones, Planiol y Saleilles defendieron el programa de las legislaciones civiles en este punto.

Así, por de pronto, y no fijándose más que en puntos generales, porque descender a todos sería imposible, ha variado por completo el concepto de la obligación. Si en Roma el elemento personal dominaba en la obligación, en el derecho actual es el elemento objetivo el preponderante; de modo que a la ejecución y responsabilidad personal ha sustituido la patrimonial, y las obligaciones son especie de derechos patrimoniales, vínculos jurídicos que recaen sobre el contenido real o patrimonial de ellas, y, por tanto, al ver un derecho de crédito y un deber de prestación, lados activo y pasivo, respectivamente, de la obligación, derivan la consecuencia de que los derechos de crédito, llamados derechos sobre o a derechos, pueden ser, al modo y manera que las cosas corporales, objeto de derechos reales, como la prenda y el usufructo. Más aun, las obligaciones en la actualidad pueden ser contraídas por personas inciertas; se admite la representación en el contraer la obligación, contratos en pro de tercero, cesión de crédito, aceptación y pago por otro, acreedor y deudor determinados.

Y sabido es que de este concepto esencialmente patrimonial moderno de la obligación, se ha llegado a la afirmación de que no es realidad la persona, sino el patrimonio quien responde del cumplimiento de las obligaciones, y que, por tanto, no hay porqué preocuparse de si éstas son compatibles con la libertad personal, puesto que si en el período ejecutivo el vínculo se transporta al patrimonio, al estimarse éste como una emanación de la personalidad, la obligación no absorbe a toda la persona, sino a determinados actos de ella; en su consecuencia, el vínculo obligatorio ha de ser de contenido patrimonial, y, además, ha de ser jurídico, al envolver la facultad de exigir lo debido.

De igual manera tampoco la tendencia moderna admite en el derecho actual las llamadas obligaciones naturales, explicables en

Roma por razón de las necesidades para que fueran entonces creadas. Aunque hoy hablan, y extensamente, de ellas algunos Códigos, como el argentino, otros, como el italiano y francés menos ampliamente, y algunas legislaciones, como la suiza, alemana y española, aunque han omitido el nombre de obligaciones naturales, reconocen, no obstante, varios casos de obligación natural que la jurisprudencia confirma; es lo cierto, no obstante, que la doctrina científica no las admite, por la razón de estimar que una obligación sin acción no es obligación jurídica, desde el momento que el derecho no la ampara con la eficacia consiguiente que exige el incumplimiento, y aunque pueda a la misma reconocérsela ciertos efectos, hay que considerar que éstos se pueden obtener de otras relaciones que no son propiamente obligaciones. No hay, pues, necesidad de conservar en el Derecho actual la obligación natural, y bastaría completar lo referente al pago de lo indebido, las reglas y preceptos sobre vicios de la voluntad y nulidad de los contratos y efectos derivados de esta última.

Otro punto en el que el derecho moderno muestra sus exigencias y necesidades en materia de obligaciones, es el relativo a su transmisibilidad. Si por lo que respecta a la transmisión *mortis causa* de las obligaciones activas y pasivas todas las legislaciones antiguas y modernas la han reconocido, no puede decirse lo mismo de las obligaciones por actos *inter vivos*, ya que el derecho moderno si no vacila en admitir la transmisión de los créditos, no reconoce con la amplitud y extensión que se merece, la transmisión de deudas, sin novación. Y, francamente, no se comprende que pueda haber obstáculo a esa transmisibilidad, dado el concepto moderno de la obligación aun como vínculo jurídico, que puede ser modificado o disuelto y confiarse a otra persona sin destruirle objetivamente, y su aspecto patrimonial o económico, susceptible de cambio y de convenio. Insistimos en que no es explicable la resistencia a la transmisión de deudas, porque aun alegando para ello el valor negativo de la deuda, y la necesidad del consentimiento del acreedor para su transmisión, ello no importa para tal problema, porque en todo caso lo que se querrá significar es, que sin el consentimiento del acreedor no pueda tener lugar la sucesión de las deudas. Debe, pues, admitirse la posibilidad de una cesión o transmisión de deudas, a título singular y entre vivos, bien por contrato entre el acreedor y nuevo deudor, bien por convención entre los deudores, si el acreedor presta su adhesión, según estuye esta materia el moderno Código alemán.

También extremo interesante en la teoría general de las obligaciones, y especialmente en la cuestión referente a sus causas eficientes o fuentes, es el descrédito en que ha caído la teoría de la autonomía de la voluntad, merced a la crisis de la libertad y del derecho subjetivo, producida por las modernas tendencias de solidaridad social.

Por lo que respecta a esta materia, no admite vacilación alguna el poder afirmar, cómo la doctrina del individualismo llegó a dominar de tal suerte en las obligaciones, que hizo preponderante el contrato como fuente de éstas, como único origen de la obligación civil.

La doctrina de la autonomía de la voluntad, eminentemente individualista, logró que los códigos regularan sus disposiciones alrededor del contrato. Para ella toda obligación, si había de ser justa, tenía que ser libremente consentida, y toda obligación libremente consentida es justa; por consiguiente, nada más que en la voluntad libre de los contratantes, estaba la base de la obligación, y sólo el contrato era la idea y norma directriz del derecho de obligaciones. Y no destruye esta concepción el hecho de que se admitiera a la ley también como fuente de obligación, porque sólo se la reconocía como tal, en cuanto suponía una voluntad implícita que la motiva y la funda.

Resulta análoga a esta tendencia clásica, aquella otra de la voluntad unilateral como fuente de la obligación, puesto que proclama como principio el de la independencia del querer humano, el de que el reconocimiento del mismo es el fundamento de todo progreso jurídico, y por consecuencia esa voluntad unilateral única fuente de todas las obligaciones creadas por los particulares.

Indudablemente exagerada la doctrina de la autonomía de la voluntad, resulta evidente no puede ser admitida. Con su tendencia se legitima el abuso del derecho, no reconociendo lo justo objetivo, y negando la interdependencia y solidaridad humanas; se establece una equivalencia de la libertad de las partes, sin considerar que en muchos contratos no hay esa igualdad de posición entre los contratantes, y que por esa falta de equivalencia precisamente, los legisladores establecen límites a los contratos injustos, como sucede en los contratos de trabajo, usurarios y otros. Además, nunca se tuvo en cuenta por la doctrina de la autonomía de la voluntad, el factor importante de hecho social que se da en todo contrato, y por el cual, no basta la voluntad individual para producir efectos jurídicos mientras no se adapte al medio ambiente

y a las disposiciones del derecho objetivo; Stammler ya afirmaba que la obligación contractual es una unión jurídica querida entre particulares en vista de una cooperación social cualquiera, y Saileilles sostenía que no era un acto nacido de una voluntad creatriz del derecho, sino el procedimiento de adaptación de las voluntades privadas para la utilización de los esfuerzos comunes, y satisfacción de intereses individuales recíprocos.

Por otra parte, la vida moderna nos demuestra cómo ha evolucionado la manera de concebir el contrato como fuente de obligaciones, desde el momento que existen muchos actos en los que no hay coincidencia de voluntades, y no obstante obligan, tendiendo a sustituir la consideración de la voluntad de las partes con la confianza legítima que la actividad voluntaria de cada una de ellas inspira a la otra, es decir, la voluntad mirada a través del medio social, usos, costumbres, necesidades, interpretada según las exigencias de la lealtad y buena fe en la vida civil.

De modo y manera, que cada día es mayor el abandono en que las corrientes modernas dejan a la clásica tendencia de la autonomía de la voluntad, como fuente de las obligaciones, y se exige el mayor contacto con la vida social, la acción del legislador, a fin de poner remedio a los inconvenientes del individualismo en la contratación, restringiendo la libertad individual, cortando abusos producidos por la libertad contractual, a fin de mantener, por encima de la libertad contractual, el derecho objetivo, inspirado en la justicia social.

Suficiente es lo expuesto para comprender la orientación moderna de la sociología, del derecho y las leyes en materia de obligaciones contractuales. No tiene hoy ya la autonomía de la voluntad el valor que tuvo antes como fuente de obligaciones, y cada día es mayor el de la ley, representativa de la justicia social.

* * *

En relación a los contratos, particularmente considerados, no cabe dudar que el nacimiento, en medio de los pueblos, de multitud de entidades y asociaciones, que ostentan diversos fines y aspiraciones sociales diferentes, ha originado una asombrosa variedad de relaciones jurídicas, que determinan, de modo prodigioso, el establecimiento o muerte de derechos y obligaciones, o el cambio y transformación de las antiguas existentes. En la imposibilidad

absoluta de ocuparnos de todas, veamos dos que estimamos importantes, y que son: el contrato de arrendamiento agrario y el de trabajo.

En materia de arrendamiento, lo mismo en el de cosas que en el de servicios, el derecho actual parte del supuesto de que sean temporales. Cuando un arrendamiento es hecho a perpetuidad, se dice que es más bien una alienación; por eso las locaciones perpetuas del imperio romano, practicadas en Francia hasta la revolución, llevaban consigo la invencible tendencia a transformar en copropietario al arrendatario y a descomponer la propiedad en los dominios útil y directo.

Hoy no puede menos de observarse que se va operando una gran transformación en la doctrina. Se reconoce que los arrendamientos a cierto plazo, y no renovables a voluntad del arrendatario, son de tanta inseguridad, que, lejos de fomentar el aumento de valor de la riqueza inmueble, es causa de su disminución. En efecto; por una parte, el arrendatario procura sacar toda la utilidad posible, con perjuicio de la propia finca, y de otra, el arrendador sube el precio del arrendamiento, sacando partido de las ventajas de un mercado favorable, y en muchos de estos casos no puede vivir el rentero, produciéndose su ruina y miseria, que arrastra a los suyos. De aquí que la tendencia en el día sea la de modificar el contrato de arrendamiento, en el sentido de darle fijeza y estabilidad, procurando sea de bastante duración, a fin de que el arrendatario pueda desenvolver con fruto sus iniciativas, y de tal modo disminuir los inconvenientes y perniciosos efectos del absentismo y acumulación de riqueza.

De otro lado, si ha de mantenerse la competencia con las producciones de terrenos vírgenes o mejor cultivados, y si se ha de conseguir la baratura de los productos de primera necesidad, siendo el colono un intermediario al fin, se propende a ir directamente al cultivo directo de la tierra por el propietario, lo cual tanto significa como la total desaparición del arrendamiento al estilo actual de los códigos del individualismo.

A base de que el arrendamiento sea de larga duración, se ha proclamado la reforma de tal contrato, exigiendo que se fije la renta mínima posible, la indemnización al colono de las mejoras y beneficios hechos en la finca y hasta se propugna que se convierta en una caracterizada especie de enfiteusis. Aun hay más, y es el deseo, por parte de la sociología, de acabar en lo posible con el salario fijo, dando al obrero participación debida en los beneficios

de la explotación, medio de mantener, dicen, la armonía entre el capital y el trabajo. Igualmente se apunta la idea de que, en muchos casos, sea imposible la continuación de los arriendos cuando se garantiza al propietario una renta fija sin obligaciones ni riesgos, agotando el estímulo individual del colono y encareciéndose la producción por la falta en éste de medios económicos para la explotación conforme a exigencias de la técnica moderna, y, en tal caso, es preciso, por bien social, o que el mismo propietario cultive directamente, o que se establezcan períodos y medida de la elevación del canon, practicando balances de entrega y devolución, es decir, la estimación del fundo al principio y al término de los plazos para compensarse recíprocamente las partes de la disminución y aumento efectivo en el capital de la tierra, determinando siempre que toda mejora debida al trabajo y capital del colono, a éste pertenece, o bien que las fincas se den en arrendamiento a asociaciones de trabajadores, por conducción unida o dividida, es decir, interviniendo para concluir, perfeccionar y ejecutar el contrato, dirigiendo el cultivo y utilizando la labor de los socios, o mediando sólo la asociación en la celebración del contrato, asumiendo el pago del canon, y después esa institución estipula contratos individuales con cada asociado, asignándoles una porción de terreno. Además, las leyes debieran reconocer derecho preferente a toda sociedad de labradores que reclamara las tierras de un término municipal para un arriendo colectivo, pues sería la forma mejor y más ventajosa para la economía nacional, para defender los derechos de los cultivadores y para enfrenar los posibles abusos de los propietarios.

De igual manera existe también, una favorable tendencia a los pequeños arrendamientos, en que las tierras son personalmente cultivadas por el arrendatario y su familia. Pero aunque socialmente es muy ventajosa esta forma de cultivo, tiene que ir completada con la indemnización al colono cuando termine el contrato, de las mejoras introducidas en el fundo, no sólo porque así lo exige la justicia, sino porque es el único modo de fomentar su estímulo, evitando la depauperación de los terrenos de este modo.

Asimismo, es una verdad reconocida la de que, como antes expusimos, la técnica agronómica moderna, para conseguir el abaratamiento de la producción, precisa el anticipo de grandes desembolsos. El arado romano, la siembra a mano y los abonos naturales, implicaban un coste moderado en justa correspondencia, con un rendimiento mezquino. Hoy las labores profundas, la selección de semillas, la maquinaria moderna y los abonos químicos, representan

sumas considerables que es preciso adelantar en toda explotación agrícola. Y de aquí que universalmente se haya sentido la necesidad de proveer a los agricultores de dinero para implantar mejoras en la explotación de la tierra, y modernizar e impulsar el progreso de los procedimientos de cultivo.

Tan indiscutible es el hecho antes apuntado, que no hace falta ponderar la necesidad de remediar la ausencia de numerario que en los campos se siente. No es preciso ensalzar, porque asimismo se ensalzan, los sorprendentes efectos de la sindicación de los campesinos, formando cooperativas de crédito, Raffeissen y Schulze-Dezliht en Alemania, Duram en Francia, Mellaerts en Bélgica, que han creado numerosas instituciones sindicales de crédito, y aun en nuestra España al amparo de la ley de 1906, de Sindicatos, viven estas instituciones de crédito rural, en las que se practica no sólo el crédito real, sino que se llega al crédito personal.

Pero mayores resultados proporcionará la reforma del derecho de la prenda sin desplazamiento, que está admitida en la mayor parte de las naciones, y en España tiene estado legal desde la publicación del Real decreto de 22 de septiembre de 1917, regulando los préstamos con garantía de prenda agrícola sin desplazamiento, y la creación del «Warrant», y especialmente favorecerá la tendencia social apuntada la creación del crédito territorial, indispensable base del agrícola. Para ello es preciso reglamentarle y desenvolverle en toda su extensión en la Ley Hipotecaria. Las legislaciones hipotecarias por regla general, sin excluir la española, pecan de anticuadas, y no representan ventaja alguna ni en sus garantías ni en sus procedimientos. La hipoteca es costosa para el deudor, de premiosa comprobación para el acreedor y para cumplir debidamente sus fines debiera tener por base el catastro. Se impone, pues, la transformación radical de los regímenes hipotecarios, orientándolos y cimentándolos sobre las bases del sistema alemán, hipoteca independiente, subjetividad o individualización de la hipoteca, inmovilidad en la referencia o rango de la misma, solidaridad de las fincas hipotecadas y admisión de la hipoteca de carta que permita transmitir con facilidad y hasta pignorar el certificado que el Registrador expide, sin perjuicio de establecer las demás clases de hipotecas de tipo clásico. Así, en esta tendencia, aceptada ya hoy por el derecho suizo, la cédula hipotecaria sería un instrumento de crédito de indudable superioridad sobre la actual hipoteca.

Y nada decimos si al lado de estas medidas, se adoptasen

aquellas otras que, socialmente, tienden a prevenir el endeudamiento y la expropiación del pequeño propietario. La institución de la estabilidad de la casa, Homestead, experimentada primeramente en 1836 en el Estado de Texas, después extendida a otros Estados de Norte América, y que inspiró una proposición de ley del abate y diputado francés Lemire, se apoya en el criterio de que nadie, aun en la misma ruina económica, debe ser privado del techo bajo el que reposa o de la tierra con que se alimenta. Se asigna por esto un minimum de propiedad fundiaria, sustraído para siempre de la expropiación, tanto por parte de los acreedores, como de los exatores del Estado, y desde luego, como concepto de equidad y caridad sociales en pro de la estabilidad y autonomía doméstica, es digno de pueblos libres, según criterio de Toniolo.

Ninguna de las indicadas reformas que los nuevos hechos sociales piden, y los modernos factores también sociales aconsejan, han sido hasta el presente no ya sólo implantadas, sino ni siquiera pensadas por los legisladores del día, salvo contadas excepciones. La realidad es negativa sobre estos problemas, y excusa todo comentario. Pero insistiremos en que el Estado, cuya función tutelar es indiscutible, no puede en semejantes cuestiones, ni cruzarse de brazos, ni permanecer en posición expectante. No basta condicionar la propiedad, su registro y su régimen hipotecario; no son suficientes leyes de Sindicatos, ni leyes contra la usura. Es necesario una actuación positiva, la solución de todas estas cuestiones en el sentido propuesto, y si es preciso para ello, la creación de un órgano, Banco Nacional de Crédito agrícola, que sirva de dirección, guía y propulsión de tan sagrados intereses.

En cuanto al contrato de trabajo, nadie ha dejado de reconocer su necesidad, y la de establecer sobre este punto relaciones jurídicas nuevas entre el obrero y el patrono, a fin de impedir, juntamente con la explotación del trabajo con el capital, el agravio y quebranto que éste recibiría por la indolencia, informalidad o malicia del obrero. Además, el trabajo por cuenta ajena supone un consentimiento mutuo, un verdadero contrato entre el capitalista y el obrero, que debe estar sujeto a todas las reglas de la moral y el derecho, y a todas aquellas condiciones que la libérrima voluntad de las partes establezca, y en forma tal que la ley ampare y sancione, para que en ningún momento la injusticia y la explotación o el fraude prevalezcan, y la obligación sea efectiva y el derecho eficaz. Por estas razones, pues, no es aventurado afirmar que, este contrato de trabajo, por su propia naturaleza social, ha de hallarse

calcado sobre leyes o disposiciones especiales. No es nuestro ánimo significar con esto, que el contrato de trabajo sea extraño a la competencia de los Códigos civiles, pues si bien existen autores partidarios de tal criterio, la doctrina científica dominante aconseja que, a lo menos los principios fundamentales y reglas directrices de las reformas sociales y por tanto del contrato de trabajo, deben establecerse en los Códigos de Derecho privado.

Siguiendo el camino señalado por la sociología y la economía, el derecho actual en su consideración doctrinal, va orientándose en el sentido de considerar el contrato de trabajo no como un contrato cualquiera, libre, por lo mismo que entre patrono y obrero no se da una igualdad de posición para consentir, sino como un contrato en cuyas relaciones es absolutamente precisa la intervención del Estado, aunque no sea más que para destruir los perniciosos efectos del exagerado y absolutista individualismo, y para prevenir los resultados a que pudiera llegarse con las doctrinas del revolucionario colectivismo.

Se ha abandonado el punto de vista de la concepción romana, seguida en el Código francés, y en la mayor parte de las legislaciones civiles, de entender el contrato de trabajo como una locación de servicios; tan inexacta idea cae sola por su base, considerando que el objeto de este contrato no es una cosa, una mercancía, sino el mismo sujeto individual en cuanto es ser racional y libre, según afirma Sanz y Escartín; en tal contrato de trabajo no sirve el obrero al patrono, produce y crea, y como el esfuerzo que el obrero realiza no puede ser enajenable, desde el momento que el trabajo no es algo sustantivo e independiente del hombre, ese esfuerzo no puede ser cotizado como una mercancía cualquiera, y por tanto el servicio que el mismo representa no puede arrendarse. Por estos sustanciales motivos, la opinión impugnada que ve en el contrato de trabajo un simple arrendamiento de servicios, se juzga casi unánimemente contraria e incompatible con las ideas de sociedad y comunidad, con las nuevas corrientes de convivencia, comunicación y cooperación sociales, que proclaman la igualdad y libertad de los interesados, al ser patronos y obreros socios de una comunidad amplísima.

Desechada, pues, tal opinión, y de igual manera aquella otra mantenida por la ley inglesa de 1875, que atribuía al contrato de trabajo la cualidad de contrato innominado *fatío ut des*, las modernas tendencias, al observar que el espíritu de tales convenciones miraba al porvenir, han tratado de establecer un carácter o

naturaleza más apropiados a las mismas, fijando con más exactitud lo que el contrato de trabajo sea. Al efecto, se han fijado en los problemas de gran interés que en orden al derecho suscitan las relaciones patronales y obreras, tales como el de que los productos del trabajo no son del obrero, que los productos de la industria no pertenecen en ningún momento a los que les producen, que no hay precepto en las leyes, ni cláusula alguna en los contratos entre patronos y obreros, por los que se reconozca a los obreros el derecho a pedir la propiedad de lo producido, y de estos problemas, y de las consideraciones que los mismos sugieren, se llega a la afirmación expresada en 1905 por Chatelain, de que el contrato de trabajo es especial, *sui generis*. Y aceptada tal opinión en principio, como la misma resultaba insuficiente, desde el momento que no se fijaba la naturaleza jurídica del contrato, que es lo necesario ante el derecho, para llenar esta laguna se sostiene que, como el trabajo es creación de productos, implícitamente hay que admitir el derecho a parte de la propiedad a favor del trabajador, y como la concesión de esa parte no puede darse considerando y estimando al contrato de trabajo como un arrendamiento, y sí es posible dándole la condición de contrato de sociedad, hay que llegar a la conclusión forzosamente, de que la naturaleza jurídica del contrato de trabajo encaja en el de sociedad, que como ésta es consensual y bilateral, y que por medio del mismo se da la participación debida al capitalista y al obrero, pudiendo llegar de esta manera el trabajo a ser un modo de adquirir la propiedad.

Es también tema importante en esta materia del contrato de trabajo, el extremo relativo a una de las dos formas que el mismo adopta; la colectiva. Fuera de ella, existe otra forma que es la individual, que ninguna mayor discusión plantea, pues las modernas corrientes se limitan a aconsejar la necesidad de que conste la duración del trabajo, las personas que han de trabajar, el salario, riesgos profesionales y algunas reglas especiales para la mejor utilidad de este contrato, como las referentes al pago en dinero y sin largos intervalos, prohibición de retenciones por los patronos, considerar el crédito al salario como privilegiado sobre cosas muebles y semovientes, inmunidad e intransferibilidad del salario, distribución de ganancias conforme a las reglas positivas del contrato de sociedad, cuando exista participación en los beneficios o exista forma de sociedad a falta de pacto, y el derecho de indemnización al obrero en caso de accidente, todo ello completado con las medidas sobre cajas de retiro, seguros, establecimientos de crédito

popular y demás, a fin de que se cumplan los fines sociales de favorecer y mejorar la situación del obrero y colocarle en igualdad de posición para contratar que el patrono, que debe ser el principal objetivo de toda legislación.

Respecto a la forma del contrato colectivo de trabajo, consecuencia de las excelencias preconizadas de la organización social profesional puestas de manifiesto ya por autores de distintas tendencias, incluso la socialista, existe una corriente doctrinal y práctica en favor de tal clase de contrato de trabajo.

El contrato colectivo de trabajo surge en oposición o contradicción a la teoría clásica de la autonomía de la voluntad. Dentro de este sistema, el contrato se concibe como esencialmente individual; todo sujeto de derecho lo es de voluntad; el régimen jurídico de una sociedad es constituido por la combinación de esferas jurídicas individuales, y como toda situación jurídica era creada en el sistema expuesto por la voluntad de dos personas, resultaba que el contrato era la principal fuente de las obligaciones. Pues bien, estos principios se han abandonado hoy, como quedó antes expuesto, y a la autonomía de la voluntad ha sustituido el principio de la solidaridad social. Y de ahí el contrato colectivo.

El contrato colectivo de trabajo ha suscitado diversas discusiones en punto a su naturaleza jurídica. Mas sin detallar, porque no es nuestro objeto, afirmaremos que, según la tendencia predominante expuesta por Rundstein, Claes y Sinzheimer, tal contrato es hipotético con condición suspensiva, cuya obligación no nace hasta que se hace el individual, suponiendo el colectivo, por tanto, la obligación de abstenerse de hacer contratos individuales opuestos al colectivo. De esto se deriva la concepción que modernamente se forma de dicho contrato colectivo de trabajo, estimándole como una convención hecha entre una colectividad o asociación de obreros y uno o varios patronos, al efecto de establecer reglas obligatorias que determinen el contenido de los futuros contratos individuales de trabajo y las relaciones entre patronos y obreros. Es decir, que se trata de determinar las reglas o normas generales que deben servir de base a los contratos individuales de trabajo, a los contratos que cada obrero hace en particular, cuyas reglas generales se imponen como obligatorias a las voluntades individuales, sin que ningún contrato individual hecho posteriormente pueda alterarlas y modificarlas, puesto que, por el contrario, tienen que respetarse. El contrato colectivo no obliga ni a la ejecución de un trabajo determinado, ni al pago de una retribución específica para cada

caso; si en el contrato individual el obrero promete la prestación de un servicio y el patrono se obliga a pagar una remuneración determinada, en el colectivo se fijan sólo las condiciones generales a que los contratos individuales posteriores han de sujetarse.

Resulta de lo expuesto, que el contrato colectivo de trabajo extiende su fuerza obligatoria a todos los patronos y obreros, presentes y futuros, de la asociación que ha contratado, en virtud de una mayoría; lo mismo al contratante inmediato que al mediato, en una palabra, a todos los que de una manera directa o indirecta han participado de la conclusión del contrato.

Asimismo las obligaciones generales del contrato colectivo pasan de pleno derecho, automáticamente, a los contratos individuales, no siendo lícito pactar contra las mismas. Incluso no se puede negar lógicamente la solidaridad de la responsabilidad individual y de la colectiva, aun en aquellos casos en que el individuo no sea directamente el actor. En tal sentido no es posible admitir la diatriba de algunos escritos de los socialistas contra los que exigían a determinados individuos responsabilidades que aparecían colectivas, puesto que ya hemos dicho que dentro de los principios de la ciencia sociológica, en este contrato de trabajo de que venimos hablando, todo individuo perteneciente a una sociedad, queda obligado a cumplir las condiciones del mismo, aunque él particular y directamente no haya prestado su consentimiento, si la representación legítima de esa asociación se comprometió en debida forma, y lo prestó a nombre de todos. Y esto no son ya nuevas teorías; tienen su precedente en la doctrina del apoderamiento, por la cual, aquel que otorga un poder a otro, sustituye parcialmente su personalidad, en los extremos que el poder abarca. Claro es, que puede un individuo dejar de pertenecer a una asociación cualquiera cuando lo estime oportuno, siempre que no esté sujeto a ella por obligaciones contraídas libremente, sí, pero que ligan luego la persona a su cumplimiento; mas mientras pertenezca a una colectividad que usando de sus facultades y representando la voluntad individual de sus miembros se comprometa, el individuo queda obligado, y así ha de cumplir, aun contra su actual voluntad, las condiciones del contrato de trabajo, convenidas, por ejemplo, entre los gerentes de su asociación y la otra parte contratante.

Juzgamos suficiente lo consignado, para comprender la importancia de la cuestión tratada, y la razón de su existencia, en las corrientes actuales de socialización, y en el derecho nuevo. Únicamente nos resta afirmar, el hecho de la falta de regulación en las

vigentes leyes civiles de asunto tan transcendental. Ningún código, incluso el alemán, francés y ruso es completo sobre esta materia del trabajo. Del nuestro poco hay que decir. Ciertamente es, que el Código civil español, al ocuparse del contrato de obras y servicios, en el capítulo III, título VI, libro IV, parece desear entrar un poco en el campo del contrato de trabajo. No obstante, no puede satisfacer lo allí expuesto, que es simplemente una sombra de derecho. Modernamente, y en justa alabanza al Gobierno actual, debemos consignar que se ha dado un paso gigantesco con la reciente codificación de las leyes de trabajo, que, partiendo de la iniciativa expuesta en la Real orden de 22 de febrero de 1924 nombrando una comisión encargada de estudiar y compilar las leyes sociales y codificar las mismas, ha culminado en el código del trabajo sancionado en 23 de agosto del actual año. No conocemos en el momento de escribir estas líneas, el contenido de tal cuerpo legal. Sólo sí sabemos por las referencias oficiales, que responde a la necesidad de revisar, modificar y completar las leyes sociales hasta entonces existentes, y a tal efecto se han compilado dividiéndolas en dos grupos, uno de carácter civil y otro administrativo, conteniendo las primeras, como interesante a nuestro objeto, además de las leyes de accidentes del trabajo, Tribunales industriales y otras, la ley del contrato de trabajo, en la que se resuelve la importante cuestión de definir lo que el contrato de trabajo sea, se determina el arduo problema de la existencia del trabajo colectivo admitiéndole, se define y reglamenta el contrato de embarque, como asimismo el de aprendizaje.

Tal renovación en el criterio individualista de nuestra legislación, conforta el ánimo, abre ancho campo a las ilusiones y esperanzas de los partidarios de la sociabilización jurídica, animando a los amantes del progreso social de la ciencia del derecho.

Hagamos ahora breves consideraciones, para terminar este punto de las obligaciones civiles, respecto a los cuasi contratos, y como consecuencia a las obligaciones nacidas de culpa o negligencia, al efecto de presentar la moderna tendencia acerca de tres instituciones importantes: el enriquecimiento indebido, la responsabilidad civil, y el abuso del derecho.

Sabido es, en cuanto a los cuasi contratos, que la corriente

moderna en la ciencia, tiende a hacer desaparecer tal nombre, entendiéndose que son obligaciones legales, y que con tal carácter debían regularse las relaciones que en ellos se comprenden. La razón está, en que hoy se considera que el fundamento de los llamados cuasi contratos, se halla en lo justo objetivo, en los principios superiores del derecho que imperan en todas las relaciones jurídicas. No se encuentra pues en el clásico principio, ya modernamente descontado, de la autonomía de la voluntad, por el cual es siempre la voluntad, conforme a la ley, la que engendra la obligación en los contratos y cuasi contratos, con la sola diferencia de que en los contratos esa voluntad es manifiesta, y en los cuasi contratos presunta; tal opinión es absolutamente falsa, pues basta observar para así comprenderlo, el que lejos de ser la voluntad supuesta la que origina la fuerza jurídica cuasi contractual, a veces la obligación nace a pesar de una manifestación de voluntad contraria.

Ahora bien, descartado el principio clásico de la autonomía de la voluntad como fundamento de los cuasi contratos, se ha pretendido actualmente encontrar la base de los mismos, en una institución que, según sus partidarios, domina en diversas formas todas las relaciones patrimoniales del derecho privado, y es el enriquecimiento sin causa, del que ligeramente vamos a ocuparnos.

No obstante la importancia de esta institución, que es preciso reconocer, es aventurado sin embargo, erigirla en fundamento de los cuasi contratos con carácter general. Porque si bien es cierto que puede considerársela como razón de algunas formas cuasi contractuales, como el pago de lo indebido, o la gestión de ajenos negocios, no puede serlo de otras, puesto que obligaciones cuasi contractuales existen que no nacen, ni pueden fundamentarse, en el enriquecimiento indebido, porque es preciso también tener en cuenta el interés público.

El derecho moderno, influido por la idea de la solidaridad social, da más amplio fundamento a los cuasi contratos, considerándolos como forma o modo en que se presenta el enriquecimiento con daño de otro, y en tal sentido no sólo se aplica al pago de lo indebido, sino en determinadas incorporaciones o accesiones a la propiedad, y en todos los casos en que haya habido un aumento en los derechos de cualquiera, sin causa, de modo indebido.

Resulta por tanto, que el principio jurídico del enriquecimiento sin causa, es fuente importantísima de obligaciones, susceptible de aplicación en múltiples casos que es imposible prever, constituyendo una regla superior de equidad que domina, y dominará más cada día, muchas relaciones de derecho privado, derivándose del mismo la consecuencia importante de la restitución, puesto que allí donde existe un enriquecimiento sin causa dependiente de otro, nace la obligación de restituir por parte de la persona enriquecida, cualquiera que sea su condición y capacidad jurídica.

A pesar de la claridad de estas ideas, en la actualidad se exponen diversas doctrinas a fin de explicar la institución. Se habla por ejemplo de que el enriquecimiento sin causa supone una gestión anormal; de que la ilicitud en ese enriquecimiento deriva de ser un cuasi delito. Mas lo corriente es considerarlo fundado en la equidad, en el principio de derecho por nadie discutido de que nadie debe enriquecerse a costa ajena, con daño de otro, o tortizadamente que dijo nuestra ley de Partidas, principio admitido por la jurisprudencia de todos los países, la cual exige, para la efectividad del mismo, la realidad del enriquecimiento, la del daño, y la del empleo de medios reprobados para conseguir aquél y producir éste, o lo que es igual, que no tenga causa jurídica. Asimismo esa jurisprudencia ha establecido, que la institución del enriquecimiento sin causa, no puede servir para casos concretos sino combinada con otro principio de que quien usa de su derecho no causa daño ni perjuicio a otro.

En el último estado del derecho moderno se pretende dar otra dirección al enriquecimiento indebido. Se considera que el concepto de equidad en que se fundamenta de ordinario, es muy subjetivo, y que por tanto no resuelve la cuestión de por qué la restitución que lleva consigo es equitativa. Y para solucionarlo, los autores varían la fórmula nadie debe enriquecerse a costa ajena, sustituyéndola por la de que todo hecho del hombre que procure un enriquecimiento a otro, da derecho al autor del mismo para repetirlo, en razón a considerar que el enriquecimiento indebido es algo análogo a la doctrina nueva del riesgo profesional, porque si merced a ésta responde el patrono por ser él quien creó el riesgo, de igual manera quien creó el beneficio debe aprovecharse de él, con derecho por tanto a la devolución.

Por último, la mayor parte de los códigos vigentes, entre ellos el español, siguiendo las huellas del francés, no han formulado, respecto a la institución del enriquecimiento indebido, principios

generales. No ha sucedido lo mismo con los códigos alemán y suizo, que la regulan, con razón, como origen y causa eficiente importante de obligaciones, otorgándola la acción de restitución, sin someterla en su ejercicio a ninguna regla determinada. Y en tal criterio deben inspirarse las demás legislaciones, puesto que la corriente social así lo demanda.

* * *

Veamos ahora el punto de la responsabilidad civil. Es un principio de derecho basado en normas fundamentales de justicia y de equidad, que donde existe un daño sea convenientemente reparado, y que donde haya una ofensa se compense con una proporcionada y equitativa satisfacción.

El ejercicio del derecho a nadie daña, puesto que su realización equivale a darle vida y cumplir el destino que le es propio. Pero si en lugar de mantenernos en nuestra esfera jurídica, salimos de ella ofendiendo el derecho de otro, rompemos y violamos el orden jurídico y practicamos un hecho ilícito que exige adecuada sanción y reparación. Esto, que es una injuria, que supone el quebrantamiento de un deber y precisa la culpa en el agente, o sea su propósito a realizar la acción que origina el daño o lesión, se contesta por el derecho con la responsabilidad.

Hasta aquí la teoría clásica, la concepción tradicional. Esta doctrina, emanada del derecho romano, cristalizó en los modernos códigos, tomándola del francés, el cual consagró su gran principio del derecho civil individualista sobre responsabilidad, afirmando que todo hecho del hombre que causa a otro un daño, obliga al que cometió la falta a repararlo. La base, pues, del sistema era exclusivamente el principio de la imputabilidad moral, la responsabilidad subjetiva.

Ahora bien; esa concepción tradicional aparece modificada en los tiempos actuales, y la responsabilidad se exige hoy aun cuando por parte del agente no hubiera culpa ni negligencia. Si el principio antiguo era lógico dentro del sistema individualista, y es posible todavía aplicarle en el día a las relaciones de individuo a individuo, es insuficiente en la vida jurídica presente, y deficiente cuando se trata de relaciones de grupos con los individuos o de grupos entre sí. Y es que la responsabilidad ha cambiado de base por un lado; que por otro ha adquirido más extensión, comprendiendo casos que

el derecho antiguo no comprendía; en una palabra, que en la institución de la responsabilidad civil dejó marcado, de manera indeleble, su sello el principio de la solidaridad, y que como consecuencia, y al surgir nuevas necesidades, hubo necesidad de establecer nuevas fórmulas jurídicas también.

Por eso hoy se parte de supuestos distintos a los antiguos, y ya no es una mera cuestión de imputabilidad la que se plantea, sino un problema de riesgo, en el que se funda la responsabilidad objetiva, y merced a la que se responde del daño causado por las cosas sometidas a nuestra custodia, hecha abstracción de toda falta. Por esto los intérpretes decían que, según los mismos preceptos de las leyes civiles, que debe responderse de todas las consecuencias que equitativamente se derivan de la naturaleza de la obligación, y aplicando la teoría en primer lugar a los accidentes del trabajo, como solución más favorable para los obreros, se dijo que entre las obligaciones impuestas al patrono, no sólo está la de pagar el salario, sino el velar por la seguridad del obrero y, por lo mismo, pagar la indemnización por el accidente, a menos que justifique que el siniestro ha sido debido a causa extraña a la explotación o a una falta de la víctima, constituyendo así la doctrina de la inversión de la prueba.

No obstante, estimándose todavía esta dirección insuficiente, el derecho nuevo introdujo el principio del riesgo profesional, antes aludido, según el que el accidente es un hecho inevitable o riesgo unido al ejercicio de una profesión, que es creado por la empresa que el patrono organiza y explota, y que, por consecuencia, es justo y equitativo que el patrono repare las consecuencias dañosas de la misma. No negaremos que este criterio fué combatido como injusto y antiequitativo por los economistas de la escuela liberal; sin embargo, prevaleció la nueva idea, que fué aceptada por la legislación alemana, y forma parte hoy del derecho común de los pueblos civilizados.

Además de lo expuesto es preciso hacer resaltar que la responsabilidad civil se asienta hoy sobre una base tan amplísima, tal cual lo requiere la vida moderna, que tiene otras muchas direcciones su aplicación, a fin de poder exigir indemnizaciones en muchos casos en que la justicia objetiva y la equidad lo requieren con imperio.

Así, y aun dentro de la responsabilidad por actos propios, la doctrina contemporánea entra resueltamente por la indemnización del daño moral, del causado por las ofensas al honor de la persona

o familia, sin tener en cuenta el reflejo o repercusión que pueda tener en el patrimonio. Vislumbrada ya esta responsabilidad del daño moral en el Edicto del pretor romano, lo cierto es que en las leyes modernas no se la reguló, porque el Código francés no se ocupaba de ella; y aunque hoy tiene contradictores que apoyan su oposición en la falta de posibilidad para hallar la equivalencia entre el daño moral y la responsabilidad pecuniaria, es lo cierto que no es posible hacer de peor condición al que sufre la pérdida de la libertad, el honor, la salud o la vida, que al que se le priva de un bien patrimonial. Por eso, las legislaciones hoy más adelantadas, como la austriaca, suiza y alemana, incluyen en sus Códigos la indemnización por daño moral, y en los Códigos que no la regulan, la ha establecido la jurisprudencia, como en Italia, y después en España en la importantísima Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1912, en la que, al determinarse sustancialmente que el honor y fama son bienes sociales de mayor estima, y que su menoscabo debe dar lugar a responsabilidad civil, ha proclamado, rectificando el criterio patrimonial del derecho anterior, la reparación civil del daño moral, manteniendo debidamente el orden y la armonía social.

Algo análogo puede afirmarse en cuanto a la responsabilidad civil por los daños causados por los hechos de otros. Los padres, tutores, dueños o directores de empresas, maestros de artes u oficios, y el mismo Estado, respecto de los daños causados por los hijos, los menores o incapacitados, dependientes, alumnos o aprendices y agentes o funcionarios, deben ser responsables civilmente; pero lo que la moderna tendencia señala es un fundamento distinto al establecido para tal responsabilidad por los Códigos individualistas. Porque en éstos se estatuye la mencionada responsabilidad sobre la base de la supuesta negligencia de las personas responsables, y tal fundamento es forzado e inaceptable, dado que en unos, como padres o tutores, se impone la consideración de su deber de continua vigilancia sobre los sometidos a su custodia, supuesto que la patria potestad y la tutela son instituciones creadas en interés de los menores y la sociedad, y en otros, maestros y directores, la tendencia de establecimientos, la tendencia más generalmente admitida hoy, es la de que su responsabilidad dimana de la teoría del riesgo profesional antes invocada, la cual exige la indemnización independientemente de la culpa o negligencia.

Por último, en cuanto a la responsabilidad civil del Estado, también la tendencia actual rechaza tenga por fundamento la culpa

o negligencia de los agentes o funcionarios, y considera que es extraña a la teoría tradicional de la falta. Los principios de solidaridad y mutualidad establecen en este punto no sólo que cuando el Estado o administración causa un daño esté obligado a repararlo, sino que el daño o perjuicio causado por el servicio público es consecuencia necesaria de una determinada organización, algo así como el accidente del trabajo, y que, por tanto, ese Estado debe tomar a su cargo la parte del riesgo en vez de hacer que caiga todo el daño sobre la víctima, respondiendo él del daño causado por un hecho de servicio o ejecución de un trabajo público sin necesidad de imputarle falta alguna. Acaso con tal teoría se quite estímulo, como Haurion dice, en los funcionarios para evitar los accidentes; pero tal inconveniente puede corregirse si en la práctica se da, no haciendo abstracción de la causa del accidente, tomar en consideración la falta, todo menos consentir la notoria injusticia de que la víctima soporte todo el riesgo del accidente.

Tales son las modernas direcciones en estos puntos, que, cumpliendo los terminantes imperativos de la justicia social, deben ser incluidas en el derecho civil codificado, para deshacer la herrumbre individualista que ataca y corroe las vigentes disposiciones del derecho privado.

* * *

Queda por fin, para terminar, la materia referente a obligaciones, la cuestión relativa al abuso del derecho.

Anteriormente, y al tratar de la teoría clásica de la responsabilidad, dijimos que era preciso agregar a ella la nacida del riesgo de la empresa. Ahora hemos de manifestar que aquella primera y tradicional teoría, recibe un nuevo aditamento modernamente, con la responsabilidad asignada por el abuso del derecho.

En efecto, actualmente es insuficiente, y nadie admite en toda su extensión, aquellos principios romanos, que perduran todavía en las vigentes legislaciones, del «*qui suo iure utitur neminem laedit*», «*non videtur vin facere, qui iure suo utitur*». Primeramente la complejidad de la vida moderna, después la evolución del derecho, han impuesto reparaciones de daños, materiales o morales, causados en el ejercicio de los derechos, y por tanto, a la virtualidad y eficacia de los preceptos romanos antes expuestos, ha sustituido la aplicación de otra regla que establece que no hay derecho contra el derecho ajeno, que la violación del derecho de

otro nunca puede justificarse por el ejercicio del propio derecho. Tan es así que, la doctrina de un lado, en las corrientes modernas, ha observado que en la época actual, no deben tolerarse actos y hechos que, aunque no sean ilícitos ni delictivos, son sin embargo antisociales, pues entendiendo que sobre el derecho estricto o *ius necessarium*, está el derecho justo, no admite el abuso del derecho, y aboga porque, no sólo se limite el ejercicio de los derechos, sino porque al mismo tiempo se haga exigible y efectiva la responsabilidad derivada de los daños producidos por aquel ejercicio. Y por otra parte la jurisprudencia moderna también se ha hecho cargo de esta nueva orientación social, realzando la importancia que debe de tener la distinción entre el uso y el abuso del derecho, y como deducción lógica de tal criterio, no duda en exigir responsabilidad al autor del abuso, aun cuando el hecho realizado por el mismo no caiga en la esfera de la ilicitud.

La orientación moderna entendemos que no podía ser otra. Por lo ya expuesto en otros lugares, es menester considerar que tiene que ser grande la importancia que, en el ejercicio del derecho de un individuo, tenga la concurrencia del ejercicio de sus derechos por los demás asociados, y que es de tal naturaleza el influjo que hoy ejerce en la autonomía de la voluntad, el magno principio de la solidaridad social, que la realidad demuestra que, ante el número, cada vez mayor, de restricciones puestas al libre ejercicio de los derechos, tal ejercicio no es libre, sino uso racional y prudente de facultades jurídicas, atento a que, ni con intención ni por negligencia, se cause y produzca un daño en los intereses de otro.

Si se intentara fijar con la mayor exactitud posible los elementos esenciales de la doctrina del abuso del derecho, podría afirmarse en primer término, su índole eminentemente subjetiva. Porque, en efecto, el abuso del derecho se origina, y tiene su amparo, en un acto que expresamente la ley autoriza; esta ley ha concedido una facultad, poder o atribución, al titular del derecho subjetivo, que le permite, al ejercitarla, dentro de lo objetivo, de las prescripciones legales, obrando lícitamente, producir o causar una lesión de interés que la ley no protege, ante la cual se muestra ésta imposible e indiferente, pero que se manifiesta en lo externo por una anormalidad de hecho, causada al actuar el derecho.

Si bien en este punto media al parecer conformidad, surgen sin embargo diversas apreciaciones al establecer la forma, tiempo y causa de producirse dicha alteración.

Caracterizados tratadistas en la materia, como Porcherot y

Josserand, entienden abusivo el ejercicio de un derecho, solamente cuando existe por parte del actuante la intención de perjudicar. Otros, en cuya serie innumera, forman parte Saleilles, Charmont, Chironi, Gény, encuentran el criterio para explicar el abuso, en la falta de interés serio y legítimo, y aprecian, perfectamente conformes, que, en el Derecho, al lado del aspecto subjetivo, como facultad, poder moral o atribución, que está regulado en la ley, fijando ésta su ejercicio, la ilegalidad de su infracción, y la sanción correspondiente, también existe una función social y económica, de orden moral, que normalizada por una ley de tal carácter, también fija el ejercicio de esa función, las consecuencias de su infracción, que son las de producir una anormalidad de hecho, en cuanto se separa de la citada función social del Derecho, determinando una objetiva impureza, que ocasiona efectos jurídicos que deben ser estimados. Por último, para otros doctrinales que, abogan por armonizar las dos opiniones antes expuestas, como Ripert y Teissier, Brunetti y otros, la orientación verdad en este punto se halla en la concurrencia, para determinar la existencia del abuso, no sólo del factor intencional de perjudicar al ejercitar el Derecho, sino al mismo tiempo de todo el contenido del otro elemento integrado por la falta de interés serio y legítimo.

También se señala como esencial elemento del abuso del derecho, el que, contra esa anormalidad o impureza de carácter subjetivo, se establezca una limitación del mismo orden subjetivo, puesto que si subjetiva es la impureza en el ejercicio o uso del derecho, subjetivo debe ser también el límite a tal ejercicio, es decir, que esa limitación no puede expresarse por la ley positivamente, que mediante el mismo derecho no puede impugnarse el ejercicio abusivo de tal derecho, y que por tal razón, la teoría del abuso, al tener aplicación a todos los actos jurídicos, comprende a éstos en una fórmula general, amplia, ordinariamente negativa, ya que es muy difícil concretarla en reglas precisas y especiales, por cuya causa, el arbitrio judicial tiene en este punto extraordinaria importancia, puesto que ha de examinar y medir con exquisito cuidado, si existe o no abuso del derecho.

Ante estas consideraciones, se hace de igual modo consistir otro elemento esencial, mejor pudiera decirse complemento, de la doctrina del abuso del derecho, en el arbitrio judicial, que más tarde examinaremos. Si es abusivo el ejercicio de un derecho, y no es posible, según antes dijimos, determinarle en reglas precisas y concretas, no es posible más solución, puesto que la limitación

contra el abuso del derecho ha de hacerse efectiva, que conceder al poder judicial facultades amplias en el cumplimiento de su misión para que determine si hay abuso, y cuál debe ser la limitación al mismo, ya que sólo la fina pericia de los Jueces y Magistrados, su conocimiento de la realidad, su ilustración sobre el derecho justo y sobre el derecho legislado, y su costumbre en la apreciación de las pruebas, serán garantías bastantes para decidir con acierto sobre la normalidad del hecho ejecutado por el titular del derecho, o sobre la anormalidad del mismo, por ser, aunque acto legal, inmoral o contrario a los fines sociales.

No negamos que la teoría del abuso del derecho tiene sus impugnadores; que existen quienes no creen constituya una doctrina verdadera, exacta y suficiente, para fundar en ella, con carácter sustantivo y propio, una institución jurídica, y que sólo comprende problemas en la ciencia jurídica ya definidos de modo sistemático, presentando como cuestiones nuevas, merced a los distintos términos empleados, las ya antiguas existentes en la doctrina tradicional, si bien se estima y reconoce la necesidad de dar a tales seculares cuestiones, la moderna orientación exigida por la vida jurídica.

Desde Planiol que, en la edición de 1917 de su obra *Traité élémentaire de Droit civil*, al hablar de la teoría del abuso del derecho, ya dijo que reposaba en una logomaquia, pues, si yo uso de mi derecho, afirma, mi acto es lícito, y cuando es ilícito yo actúo sin derecho; hay injuria, como diría la Ley Aquiliana: pasando por Brugi y llegando hasta Baudry, y otros especialistas del día, viene afirmándose el error, que llaman fundamental, del abuso del derecho que es referirse a la facultad con exclusión de las restricciones, y por consiguiente sostienen que es totalmente inaceptable la separación de las esferas subjetiva y objetiva en la vida de la ley, como pretende la doctrina que impugnan, y que solamente se trata de un problema de Derecho legible, o para prevenir o innovar y modificar el derecho legislado.

Sin tiempo ni espacio, de que no disponemos, para examinar detenidamente la oposición que se hace contra la doctrina del abuso, sí expondremos que sus contradictores, a la apreciación de aquella teoría sobre el absolutismo subjetivo de la facultad a la cual se concreta el abuso subjetivo, y al objetivismo de las restricciones para quien se rechaza dicho abuso, oponen que ese absolutismo subjetivo presentado como anormalidad o impureza de un lado, no es más, en definitiva, que el absolutismo legal clásico que

implica una posible anormalidad o impureza bilateral; no es por tanto abuso de derecho, sino de ley; el abuso en el ejercicio de la facultad se extiende al uso de la restricción. Es decir, que se considera por los no abusistas, igual la esfera de acción de la facultad y la de la restricción, y por consecuencia, si puede dar lugar a abuso la primera con perjuicio del término del Derecho, también la restricción puede originar su abuso, con perjuicio del titular de la facultad.

Además, contra la opinión de la teoría del abuso del Derecho, de hablar de manifestaciones propias de este abuso, de criterios para determinar su específica esencia, y mucho más sosteniendo el criterio del apartamiento o separación del fin económico social del Derecho en el momento en que él se aplica, se opone por los no abusistas que no puede hablarse sino de manifestaciones del absolutismo legal, de criterios para determinar las materias u ordenaciones que se escapan a la rigidez del precepto legislativo, cuyos criterios no son más que simples factores de la vida jurídica que la ley trae al campo de lo subjetivo y se encomienda a la acción de la jurisprudencia, y en tal sentido ese fin social y económico del Derecho se estima como uno de tantos factores jurídicos que al dar la ley ha debido ser tenido en cuenta, resultando que si al aplicar ésta, lucha ella y el Derecho que representa con el fin social, no hay abuso de Derecho, es solamente que la ley no es ya justa, y se ha presentado un problema de biología jurídica que resolverá la función judicial.

Consecuente la doctrina que impugna el abuso del Derecho como teoría sustantiva e independiente, con las manifestaciones anteriores, llega asimismo a rechazar la separación sustantiva también de la limitación subjetiva de la objetiva, y menos aun admite que la primera sea exclusivamente propia de la facultad o prerrogativa, y la segunda lo sea únicamente de las restricciones.

Por último, la tendencia contraria a la doctrina del abuso del Derecho, no admite como simple complemento de la misma el arbitrio judicial. No ve en éste un simple medio de lograr la efectividad de las innovaciones que el abuso propugna, sino que realzando la importancia de ese arbitrio, cree que en el mismo se compendian y reúnen todas las modificaciones innovadoras que la teoría del abuso ha señalado, las cuales se califican de pretendidas, por estimarlas ya existentes antes de la aparición de la nueva tendencia.

Por nuestra parte no hemos de negar que esta cuestión del abuso del Derecho ha dado lugar a muchas discusiones; bastaría la

breve indicación que acabamos de exponer, para que nos fuera imposible hacerlo. Pero lo que sí repetimos es que de modo indudable es también cierto, que cada día, con mayor fuerza, se abre paso la idea de que el daño causado a otro por el ejercicio de un derecho, puede llevar consigo responsabilidad para su agente, para su actuante. Ya lo hemos dicho al principio de estas consideraciones. El antiguo principio «*qui suo iure utitur neminem laedit*», conduce a la irresponsabilidad; aplicado estrictamente lleva a suprimir la responsabilidad civil.

Ni siquiera ese proverbio o adagio romano, tan absolutamente copiado por las legislaciones individualistas, base de la tesis de Planiol y sus secuaces contra el abuso del Derecho, es argumento que pueda destruir la doctrina abusista. Y decimos esto porque, los defensores de esta tendencia, reconocen ellos mismos que un acto no puede ser lícito o ilícito al propio tiempo, pero estiman también que un acto puede conformarse a la norma objetiva, estar adecuado a la legalidad vigente, y sin embargo llevar consigo un abuso subjetivo en su ejercicio. No puede pues hablarse de logomaquia. El acto abusivo indudablemente no es ilícito con ilicitud objetiva, pero si en el mero acto ilícito hay solamente un acto sin derecho, en el abusivo existe un acto con derecho que por haberse ejercitado arbitrariamente suscita responsabilidad; no hay pues en el acto abusivo ilicitud, hay sólo una anormalidad objetiva en su ejercicio que hace que, aun siendo el acto perfecta y absolutamente legal, adolece no obstante de algo que vicia esa licitud, y ese algo no es otra cosa que aquello que de inmoralidad o antisociabilidad lleva en sí mismo el abusivo ejercicio de la facultad que al titular ha concedido el Derecho positivo o legal. Pudiera pues decirse, copiando la frase de Tiscier, en el acto ilícito se sale de los límites del Derecho, en el abuso del Derecho se sale del fin.

No cabe duda por tanto que si se afirma la absoluta libertad de cada Derecho subjetivo, todo titular del mismo tendrá respecto de él, el derecho de usarle, sin que liguen limitaciones subjetivas respecto a la finalidad y manera de usar, y por tanto, atento dicho sujeto exclusivamente a su facultad o prerrogativa, estará rodeado de completa inmunidad, aunque cause daño a tercero, siempre que al ejercitar el Derecho, ese acto de uso haya permanecido la totalidad objetiva del mismo, dentro de su primitiva esfera externa, de la legalidad vigente.

De la misma manera, y al considerar la esencia específica del abuso, ningún inconveniente vemos en que se haga consistir en la

conjunción y armonía de los dos factores de actuación de todo derecho subjetivamente considerado, es decir, del valor de facultad, poder o atribución que la ley jurídica positiva ha fijado en su origen, duración, lugar, límites y fin, y del valor moral, social y económico, cuyos intereses tienen que afectar a lo propiamente jurídico, y deben ser satisfechos, puesto que así lo piden los principios supremos de la equidad.

Y, por último, si es posible fijar la esencia subjetiva de la doctrina del abuso, también puede llegarse a la limitación subjetiva, sin que haya necesidad de separar, pero sí de distinguir, la facultad y la limitación en cuanto al contenido substancial de sus propias restricciones. Si el absolutismo legal sólo impuso preceptos y normas absolutas, casuísticas, de exclusiva aplicación y eficacia, sin que la función judicial pudiera, vistas las exigencias del caso concreto, ampliarlas y completarlas, la tendencia innovadora hoy aspira a que esos preceptos sean amplios y comprensivos y a que el poder judicial los desenvuelva y desarrolle. Por tanto, si para la vieja y clásica teoría absolutista ninguna limitación existía que no fuese señalada por la misma ley, y sin que pudieran los Tribunales intervenir en su fijación para la nueva tendencia del abuso del Derecho, cabe la existencia de multitud de casos y cuestiones no previstos en las leyes, cuya determinación es propia de la función judicial, la que mediante el arbitrio consigna en la jurisprudencia.

Resultado positivo de todos estos distintos pareceres, de todas estas cuestiones a que ha dado lugar la doctrina del abuso, es, a nuestro juicio, la ineficacia e inutilidad práctica de tal debate. Los mismos impugnadores de la teoría abusista, reconocen como verdad que mediante ella se tiende a disminuir, a mermar, el margen subjetivo del actuante de la ley y dar a la fina pericia del poder judicial la misión de llegar hasta donde antes la ley había procurado hacerlo. Observan y admiten que, aunque se desarrolle y mueva dentro de la ley positiva el ejercicio del Derecho, es posible que este ejercicio se aparte del fin social y económico que tuvo en cuenta el legislador, al propio tiempo que también aceptan y no niegan la íntima unión e influjo de lo social y económico en la vida jurídica. De igual modo no tienen inconveniente en reconocer también que la doctrina del abuso quiere prevenir y corregir cualquier acto abusivo realizado al ejercitar el derecho dentro de la legalidad positiva; pero apartado ese ejercicio del fin social y económico que se le asignó al tiempo de ejercitarle, por cuya causa, estimando la nueva tendencia vigente y apropiadas las leyes, nunca las declara

inaplicables, sino que entiende debe ser reformada la finalidad social y económica de la facultad o atribución ejercitada con abuso. Y, por último, tampoco vacilan en admitir el hecho de que las legislaciones del individualismo absolutista aceptaron y aplicaron con dureza, como no podía menos, el sistema del absolutismo legal, mientras que hoy, en justa y legítima reacción contra éste, se aspira al imperio del arbitrio judicial, que ha de expansionar y espiritualizar el Derecho.

Y si esto es así, nosotros preguntamos, ¿qué eficacia o utilidad práctica aporta a la corriente científica moderna discutir si el absolutismo subjetivo que se presenta por la teoría del abuso, lo es sólo de la facultad, o lo es también de las restricciones, y si es o no el clásico absolutismo legal?; ¿qué interés práctico puede reportar el determinar si los llamados criterios específicos para fijar la anormalidad subjetiva son tales, o por el contrario, simples factores de la vida jurídica, y si uno de ellos es el fin social y económico?; ¿qué más da que a la facultad se la señale una limitación subjetiva y a las restricciones otras de carácter objetivo, o que se considere que toda la limitación debe de ser objetiva, para los efectos de la nueva tendencia innovadora?; y en definitiva, ¿no es también igual que el arbitrio judicial sea solamente complemento de la doctrina del abuso, o institución en que se reúnan todas las llamadas innovaciones abusivas? Porque la verdad, la única verdad indiscutible para todos, es, a nuestro juicio, el reconocimiento de que dentro del orden jurídico vigente, cabe abusar del derecho, de cualquier derecho legislado; que el ejercicio absoluto de ese derecho puede producir un daño a otro; y que, si en estricto derecho se afirma que cuando yo utilizo mi derecho no daño a nadie, en la práctica se estima racional y lógico buscar y aducir remedios para evitar ese daño, estando la tendencia moderna en este sentido dirigida a acordar reparación en los casos en que haya abuso de derecho, sin que haya acto ilícito.

Algunas legislaciones, si bien de un modo algún tanto vago y general, han autorizado esta teoría. Así, el Código civil alemán de 1896, en su artículo 226, consagra el principio de que «el ejercicio de un derecho no es permitido cuando no puede tener otro fin que el de causar a otro un daño». Y el Código federal suizo de 1907, en su artículo 2.º, admite la doctrina del abuso diciendo: «todos están obligados a ejercer sus derechos y obligaciones conforme a las reglas de la buena fe; el abuso manifiesto de un derecho no es protegido por la ley».

Por su parte la jurisprudencia, especialmente la francesa, ha concedido ya carta de naturaleza a la teoría del abuso del derecho, aplicándola en multitud de casos.

Mi querido maestro el Doctor Valverde, cita como típico, recogido por esa jurisprudencia, el caso del arrendamiento de servicios sin limitación de tiempo. Si el derecho estricto en este caso concede la facultad de concluir el contrato cuando una de las partes quiera, en la práctica se vió el abuso, pues un agente de seguros, después de haber hecho una gran clientela, fué despedido arbitrariamente, y la jurisprudencia reconoció el evidente abuso del derecho otorgando a dicho agente, a quien positivamente se le produjo un daño el derecho a una crecida indemnización.

Y no sólo es este el caso. La jurisprudencia extranjera es ya copiosa y puede servir de norma en la aplicación de la teoría del abuso del derecho. En ella se llega, no sólo a admitir y consagrar esta doctrina, sino que, con buen juicio, tiende a distinguir y separar los daños inevitables, causados en el ejercicio de los derechos de aquellos otros que son manifiestamente abusivos. Los actos lesivos resultantes de la concurrencia económica, como lo es el del comerciante que se establece cerca de otro con el mismo género de comercio y le arrebató la clientela, se estiman como inevitables y no determinan responsabilidad, en cambio se afirma y exige la responsabilidad para aquellos actos realizados con la intención de dañar, como sucedería en el del industrial que celebrara contratos con otros, a condición de que éstos no pudieran vender a un tercero, ya que éste pudiera ser perjudicado indudablemente por tal prohibición.

Asimismo se han presentado casos basados en la negativa a celebrar contratos fundándose en móviles personales, como, por ejemplo, aquellos en que, no obstante la libertad de comercio e industria, se excluye de la misma a las empresas que gocen de privilegio de monopolio, a no imponerse motivo legítimo. Y otras veces, y aunque no existiera el propósito de dañar, se ha reconocido el valor de la doctrina del abuso, en aquellos actos en que resultase la lesión o daño por ejercicio abusivo del derecho, nacido de la ausencia total o falta de diligencia o prudencia, como sucede en la celebración de ciertos contratos o resolución de otros en los que es permitida tal resolución por voluntad de una sola de las partes, y sin embargo, aun usando de este derecho, puede haber lugar a indemnización. En estos supuestos estarían comprendidos los patronos que, desde luego, tienen el perfecto derecho de

escoger libremente los obreros, pero ejercitando éste de una manera abusiva, rechazasen sistemáticamente los servicios y trabajo de ciertos obreros, por la razón de que están sindicados o en la hipótesis de una resolución de contrato, el caso de un obrero que habiendo sido contratado, habiéndole hecho venir de otro sitio y prometido un estable empleo, fuese al poco tiempo despedido del trabajo, por pertenecer a un sindicato, aspirar a un cargo político o cualquiera otra causa que la prudencia no puede admitir.

Tales son, pues, las corrientes modernas en este punto. De desear es que su germen fecundice de modo amplio, el campo de las legislaciones de todos los países, a semejanza y aun con mayor criterio expansivo, de los códigos alemán y suizo, como también que sea el criterio inspirador de los Tribunales de justicia, los cuales nunca deben de temer, sino por el contrario, anhelar, ser los reformadores y creadores caso necesario, de un nuevo derecho que, totalmente apartado del individualismo y absolutismo legales, sea verdadero iris de paz, en la alta función social que les está encomendada.

Las sucesiones.— Puede afirmarse, sin temor a equivocaciones, que toda la materia referente a sucesión, se halla muy necesitada de ese carácter social por el que venimos abogando.

Sabido es que la sucesión a que nos referimos, es la transmisión de derechos de una persona muerta a una o varias personas vivientes, y que en tal sentido, supone entrar una persona en el puesto de otra en la totalidad de sus relaciones patrimoniales o de alguna de éstas, después de la muerte de aquella que la origina, que es autor de la sucesión. Y aun puede afirmarse más, y es, que la sucesión propiamente dicha, no se ocupa de la transmisión de derechos de una persona social cuando es disuelta, sino de la transmisión de derechos de una persona individual que ha muerto, o que si no se tiene absoluta certeza de su muerte, se presume su fallecimiento, por haber sido éste declarado de un modo legal.

Así entendida la materia sucesoral, no puede menos de reconocerse que la misma y su complemento el derecho hereditario, tienen un aspecto social grandísimo. Su valor, en este orden y en el económico, es considerable, puesto que, al propio tiempo de afirmar el sentimiento de solidaridad de la familia, de mantener vivo el amor al trabajo, es el complemento de la propiedad para que ésta sea del todo transmisible, y por tanto, el desenvolvimiento de las fuentes de riqueza depende en gran parte de una buena regulación de la herencia, así como puede hacer sentir su influjo en el

aumento o disminución de la población, ya que el mayor bienestar económico debe, al haber más medios para evitar la muerte de los nacidos, producir aumento de población.

Casi unánimemente se ha visto en la sucesión, un necesario corolario o complemento del derecho de familia y del derecho de propiedad. Se ha reputado que, si a la familia se la ha de considerar como un ente colectivo de personalidad independiente, hay que otorgar ciertos derechos sucesorios a los individuos que la componen, y por otra parte que, si la propiedad ha de ser completa y cumplir su fin, tiene que ser transmisible. Y así Filomusi-Guelfi, ha podido sostener que el derecho de sucesión se reduce de una parte, al derecho de familia, de otra al derecho de propiedad, que presupone, de un lado, la justificación del derecho de propiedad, y de otro, la organización de la familia, añadiendo que el derecho de familia se afirma preferentemente en la sucesión *ab intestato*, mientras que en la sucesión testamentaria domina el derecho individual.

Todo ello demuestra cómo vienen a integrarse recíprocamente, el derecho de familia, el de la propiedad y el de las sucesiones. Porque, en efecto, para la existencia del derecho sucesorio, no puede prescindirse de tres elementos que representan intereses distintos, y son: el individuo, la familia y el Estado. Todos han de entrar, en la medida que a cada uno corresponda, en la relación jurídica de la sucesión, para cumplir el fin social que el derecho debe realizar, puesto que ninguno debe ser preponderante; no se podría admitir el predominio del factor individual, a menos de dar lugar a una legislación exageradamente individualista; tampoco cabe aceptar la preponderancia del elemento familiar, para no caer en los errores de la escasa o nula transmisibilidad de la propiedad, o de la vinculación de la misma; y menos se puede dar absoluta influencia al interés del Estado, para no venir a parar en una organización exclusivamente socialista.

Por consiguiente, lo prudente y racional es evitar los inconvenientes que habrían de resultar de la manifiesta preponderancia de uno de esos factores sobre los demás, en una legislación sucesoria; lo prudente y racional es buscar la combinación de los mismos, a fin de que, huyendo siempre de exageraciones, el legislador introduzca en su derecho las reformas necesarias en evitación de los errores antes señalados.

Este espíritu o tendencia moderna, no ha dominado sin embargo en todos los tiempos. Nadie desconoce, pues, la historia, y

especialmente la del derecho lo confirma, que existió una época en la que, dominando el absorbente individualismo, por orgullo y vanidades sociales fundadas en la preeminencia de las estirpes, por razón del régimen económico, y por el hecho de haber servido la familia de base a la soberanía política ejercida por los señores feudales, esa familia alcanzó una excesiva y hasta absurda extensión. Entonces, creyendo fijar la verdadera interpretación de la voluntad de un individuo que no pudo expresarla, y teniendo en cuenta que de esa voluntad expresa o tácita había de partir, siempre, la existencia de todo derecho sucesorio, se dió por norma de la sucesión intestada la intensidad del afecto del causante, tanto que el derecho de sucesión no salía nunca de la familia, puesto que formada ésta incluso por los individuos unidos por los grados más distantes de parentesco, siempre había personas que pudieran alegar su condición de parientes.

En épocas posteriores varió el modo de pensar por lo que a la constitución de la familia se refería, y fué reduciéndose ésta a límites mucho más estrechos, a virtud de causas de carácter social y económico unas, otras de índole político, y hasta de naturaleza jurídica algunas. En esta dirección, respondiendo al nuevo estado de cosas según iba éste consolidándose, fué la Iglesia la que restringió, en distintos momentos y por virtud de diversas disposiciones, los grados de parentesco, a los efectos de los impedimentos matrimoniales y su dispensa, y día llegó en que la familia quedó formada en realidad por los ascendientes, descendientes y colaterales de muy próximos grados. A partir de este momento, ya no era tan indiscutible interpretar la voluntad del finado por el cariño que inspirasen a éste todos sus parientes, pues acaso, la regla general, lo frecuente, es que, más que para individuos unidos a nosotros por vínculos aun no lejanos de la sangre, sean mucho mayores para extraños los lazos de amistad, de cariño y las corrientes de simpatía.

La tendencia moderna es partidaria de limitar la desmedida extensión de la acción y esfera de la familia. Desea, eso sí, respetar esa familia que conserve todo lo necesario para su existencia en lo que es para ella esencial, puesto que si se destruyese o debilitase, se debilitaría o destruiría también la sociedad, pero entiende deben reducirse sus límites para que no invada el campo de otras familias independientemente constituídas.

De manera que la absoluta presunción jurídica de algún día, que dió por norma de la sucesión intestada la intensidad del afecto

o del amor del causante, y que entonces pudo tener razón de ser, viene hoy a oponerse a la realidad, puesto que, con fuerza irresistible, deponen contra ella las costumbres actuales, el relajamiento de ciertos vínculos, la mayor solidaridad social, y la menor cohesión de elementos familiares secundarios. De aquí por tanto que en la actualidad se considere que la familia alcanza a donde llega ese afecto o amor no disputado por extraños, a donde se afirma la solidaridad de intereses y de la sangre, a donde se confunden aun las líneas y no aparece clara la diversidad de células o entidades del mismo género.

Y así, la consecuencia indeclinable de estas afirmaciones, una vez fijados esos límites a la familia, es la de no existir causa o motivo alguno racionales, para extender, hasta los grados a que hoy llega, el derecho sucesorio *ab intestato*, puesto que ni a los mismos alcanza el afecto o amor del causante, ni aparece ninguna personalidad que, invocando algún fin individual o social, pueda alegar derecho superior al del Estado, el cual en tal caso podría reivindicar la herencia para destinarla a cumplir su acción tutelar, natural, indeclinable y nobilísima.

Tan evidente resulta esto, que ya la doctrina científica entiende que no es suficiente, por sí sola, ninguna de las teorías que han sido propuestas para justificar de una manera plena la sucesión *ab intestato*. Ni la teoría de derecho natural que pretende fundar esta sucesión sobre consideraciones de sentimiento y de deber, ni la llamada biológica, ni la de la afección presunta del difunto, ni la de la copropiedad familiar se han reputado bastantes al objeto indicado. Se entiende que todas ellas aportan elementos de verdad, que no son incompatibles con los de las demás.

No se puede negar que, si el hombre no vive para él solo, sino también para los demás, si es necesaria la sucesión para continuar la vida económica y jurídica, los efectos de la personalidad no pueden cesar bruscamente; el hombre tiene deberes que realizar que quedarían incumplidos de no admitir la sucesión intestada, pues aunque el Estado se encargara de darles cumplimiento, no lo haría tal vez con el alcance y en la medida que el mismo individuo en la sucesión testada, o que otras personas ligadas por estrechos vínculos de la sangre en la sucesión *ab intestato*. De modo que los afectos y el cariño no serán el único fundamento de esta sucesión, pero es un elemento que imprescindiblemente hay que tener en cuenta en la misma, que puede armonizarse con el de la herencia biológica, y con el del cumplimiento de deberes que nacen de la continuidad de la vida social.

Natural es, que si el individuo tiene deberes con la familia, y las personas que la forman tienen su sangre, fisiología y costumbres, tengan deberes para con éstas, y ellas reciban por tal título los bienes que el causante deje, siendo sus continuadores. Mas tampoco debe desconocerse, ni olvidarse, que ese individuo nace deudor de la sociedad humana, puesto que la vida económica representa una colaboración con el pasado, y presta a aquél, para que se aproveche de ella, su experiencia acumulada, y en tal sentido el individuo tiene deberes con la sociedad, y por obligada consecuencia, el representante de esa sociedad, el Estado, en compensación de las ventajas que el individuo ha obtenido por la vida social, debe de tener su participación en la sucesión.

En realidad, pues, como es fácil observar, para justificar la sucesión intestada, no es preciso acudir ni a la presunta voluntad del causante, ni a la copropiedad familiar; basta tener presente los deberes del individuo para explicarla, especialmente cuando éste deja parientes próximos, pues en el caso de que sean remotos, si la ley les da derechos sucesorios, lo hace por otros motivos de conveniencia social, que son variables, como todos, según las circunstancias. Tal consideración explica que en la actualidad predomine cada vez más la tendencia a reducir los límites de parentesco en la sucesión *ab intestato*, y hasta que, respecto al orden de suceder entre ellos, exista variedad en las legislaciones positivas.

Realmente, por tanto, en esta materia entiende la doctrina moderna que no basta detenerse ante artificiales fronteras. La familia actual, célula social verdadera, no llega, no alcanza hoy hasta los grados que las leyes establecen. Los Códigos han venido a rendir tributo a una tradición jurídica, pero están en completo desacuerdo con la realidad presente, dicha tradición, y la inaceptable presunción que ésta supone. La corriente científica moderna se encamina a reducir hasta el cuarto grado la sucesión, para que así sea el Estado un sucesor más frecuente en las herencias de los ciudadanos, y pueda cumplir con más facilidad sus deberes sociales.

Debe, en consecuencia, limitarse el derecho de suceder los parientes en la línea colateral hasta el cuarto grado, entrando el Estado desde luego en posesión de la herencia en el momento en que falten parientes dentro de él, y sin limitaciones, reflejo aún del espíritu individualista, que ofrezcan resistencias a toda tendencia social, que priven a la entidad política de una plena libertad para disponer, con prudente arbitrio, sí, pero como guste, de los

bienes de la herencia, aplicándolos a satisfacer necesidades sociales o a vigorizar y hacer viables instituciones en las que encarnen el principio y la fuerza tutelares, como función esencial y principalísima de ese mismo Estado. Por lo demás poco importa que se considere que el Estado sucede en los bienes como heredero, o con el carácter de sucesor universal de bienes vacantes o sin dueño, de un sucesor irregular, considerando la adquisición de la herencia, no como efecto de un llamamiento hereditario, sino como el ejercicio del derecho de soberanía; lo interesante es que adquiera para cumplir la finalidad antes apuntada.

Por otra parte, y dentro de otro orden de consideraciones, debemos indicar, en cuanto a los principios dominantes en esta clase de sucesión, que si hoy, fuera de alguna legislación que aun conserva la distinción de los bienes a los efectos del derecho sucesorio, domina el principio de la unidad del patrimonio, no obstante existen algunas instituciones sucesorales que contradicen ese principio, y el no menos importante de igualdad entre los herederos, constituyendo formas irregulares o anormales de suceder.

Nos referimos, en primer lugar, al *Anerbenrechts* alemán, creado por la conveniencia de tener una clase agrícola independiente y fuerte, para asegurar la indivisibilidad de la casa paterna y del terreno necesario para alimentar una familia, Hof paterna.

Los padecimientos de la propiedad rural proceden de causas remotas, agudizadas modernamente por las mismas leyes y por el individualismo liberal. El régimen sucesorio de los Códigos modernos, al obligar al padre a dividir entre los hijos a su muerte, toda o gran parte de la hacienda en porciones iguales y juntamente con la libertad de circulación, produjo el efecto del excesivo fraccionamiento de la propiedad y su debilitación. Y esta jurídica económica constitución de la propiedad, fué agravada por las modernas cargas financieras, especialmente en la pequeña propiedad de la que extraen lo estrictamente necesario, en tanto que de la grande sólo substraen parte del ahorro, y si a esto se añade el efecto y resultados de los desastres naturales y de los del mercado, esa propiedad, lanzada ya por el camino de las deudas, sufrió los efectos de la usura, quedando la pequeña propiedad absorbida.

Se quiso evitar este mal, y se empezó por la reconstitución de la unidad económica de la pequeña hacienda dispersa en parcelas minúsculas. Y Stein y Hardenbeg, en Prusia, iniciaron la constitución en una sola finca de las parcelas, induciendo a ello a los propietarios contiguos cuyas posesiones están entre sí mezcladas,

haciéndolo obligatorio en Alemania, potestativo en otras partes, pero siempre favorecido por simplificaciones financieras y de procedimientos.

Esta tendencia restauradora de la propiedad se continuó después y más atrevidamente, modificando el régimen sucesorio en cuanto al pequeño propietario, y siguiendo la tendencia de los economistas, la obligación general en la sucesión legítima o testada, de dividir en partes iguales entre los hijos, todos o una parte de los bienes del padre, permanece, pero se exceptúan de esa regla las pequeñas propiedades, puesto que en éstas el padre de familia tiene la facultad, en vida, de inscribirse en un registro especial, lo cual implica su voluntad de dejar a su muerte la propiedad indivisa a uno solo de los hijos, al cual designa como más adecuado para continuar con la dignidad de la familia y la prosperidad de la posesión heredada, imponiéndole las obligaciones de mantener las hermanas núbiles en casa y de cuidar de la educación y colocación profesional de los hermanos. Así la desigualdad queda corregida por las cargas impuestas al favorecido, que asume con la personalidad los deberes del padre, con lo cual se consolida la unidad, la autoridad y la tradición familiar.

Económicamente beneficia esto a la familia, porque sin ello se vería condenada a caer en la miseria, y al propio tiempo favorece la gestión de la hacienda, a cuyo frente queda colocado quien el padre reputa más perito.

Por lo expuesto, no cabe duda de que la institución es de un incontestable valor social, sea cualquiera el sistema, obligatorio, indirecto o facultativo, o directo *ab intestato*, de organización del *Anerbenrechts*. No obstante, la mayoría de los economistas se inclinan por el primer sistema, si han de obtenerse los beneficios atribuidos a esta institución, puesto que siendo facultativa es mediocrementemente aprovechada a causa de los hábitos rutinarios e imprevisores de los campesinos de los países germánicos. En los países latinos, más igualitarios, creen unos que bastaría la obligatoria transmisión del pequeño patrimonio fundiario a uno solo de los hijos, con la carga de pagar a los demás coherederos su cuota en metálico, y otros proponen el modificar la institución de la comunión de bienes y aun reconstituir jurídicamente a este propósito la comunión de la familia.

Al lado de esta institución, existen otras en que se sucede de modo irregular. Figura entre ellas la del *Homestead*, al que en otro lugar hemos aludido. En él la habitación urbana o rural no puede

ser enajenada sin el consentimiento de la mujer, y está, además, protegida por la no embargabilidad, ofreciendo la particularidad, desde el punto de vista de la sucesión, que la no embargabilidad y la no enajenación del bien inmobiliario, se prolonga después de la muerte del cabeza de familia, y dura tanto como viva el cónyuge superviviente y los hijos sean menores.

También análoga a las anteriores es la institución del Asilo de familia del código suizo. Estos asilos son bienes destinados a explotación agrícola o industrial con las casas-habitaciones y dependencias necesarias, siempre que el inmueble no exceda de lo que sea necesario para el sostenimiento de la familia, y forzosamente inscritos en el Registro, el propietario no puede enajenar el inmueble, ni darle en arriendo, ni gravarlo con hipoteca, ni tiene aptitud para ser embargado. Tiene, no obstante, esta institución el grave defecto, que los escritores censuran, de la falta de permanencia, puesto que el asilo no sobrevive al fundador, ya que es repartido entre los herederos y es embargable por los acreedores, continuando sólo por disposición testamentaria, lo cual, mirado desde el aspecto sucesoral, impide la obtención de beneficios sociales, que de otro modo se lograrían.

Asimismo las legislaciones extranjeras han fomentado la construcción de casas de familia para obreros, cuyas casas cumplen un fin social y familiar. Son indivisibles e inalienables por lo regular, y desde luego pasan a la familia a la muerte del jefe de ésta.

Por último, es también una tendencia moderna en esta clase de sucesión, el sistema de las parentelas adoptado por las legislaciones germánicas, en oposición al sistema de los órdenes de herederos. Indirectamente organizado el sistema de las parentelas por la Ley de Nivose, le incorporó a su legislación en 1811 el Código austriaco, aceptándole el Código alemán de 1900, el suizo de 1907, y el proyecto de Código húngaro, a partir de cuyos hechos preciso es confesar que gozó de un gran prestigio. En definitiva, y como es sabido, el término parentela se emplea para designar el grupo de parientes que comprende herederos pertenecientes a líneas de ascendientes del mismo grado del difunto, y de descendientes de cada uno de ellos por representación. No se hace imperar, por tanto, la proximidad de grado, como en el sistema de órdenes de suceder, sino que se tiene en cuenta la proximidad a la línea genealógica, y además la representación, entre descendientes, de un ascendiente del *decujus*, o sea entre colaterales de éste, se admite hasta el infinito.

No hemos de descender aquí, pues nos llevaría demasiado lejos. a examinar la distinta composición de las parentelas, de las que se admiten hasta cuatro clases. Basta, a nuestro objeto, señalar la importancia de esta corriente en el moderno derecho, y hacer constar que, a nuestro entender, lo mismo el orden de herederos que el sistema de parentelas, tienen, a no dudar, ventajas e inconvenientes, y que si a favor del parental se afirma que es ventajoso para las generaciones jóvenes, en cambio en el sistema de orden de herederos hay más sencillez en la distribución y se mira más al parentesco en relación con el causante, pues es natural que reciba la herencia aquel pariente más próximo.

Por lo que respecta a España, y en lo que dice relación a todas las cuestiones antes tratadas, hemos de indicar que, si bien todas ellas han sido estudiadas, carecemos en la mayor parte de iniciativa oficial del Estado sobre estos problemas.

Hay que reconocer que el Código civil español redujo en la sucesión la línea colateral al sexto grado, puesto que el derecho anterior la extendía al décimo. Pero, por las razones antes expuestas, estimamos que esto no es bastante, ya que sin miramientos a seculares tradiciones de marcado sabor individualista, y teniendo en cuenta el carácter y extensión de la familia moderna, deben limitarse en dos grados más el derecho de suceder de los parientes colaterales, viniendo luego el Estado a la adquisición de la herencia, cuando falten aquellos parientes dentro del cuarto grado. Pero además, este derecho a heredar el Estado, como sucesor *ab intestato* a falta de parientes, le concebimos nosotros con independencia absoluta de toda limitación, y en tal sentido debe desaparecer de nuestra ley substantiva la traba que al Estado se le impone de destinar necesariamente los bienes que herede a los Establecimientos de Beneficencia e Instrucción gratuita, traba que representa un signo de desconfianza o una muestra de resistencia a toda tendencia social. Si esto se mantiene, al Estado, lejos de considerársele propietario de lo que adquiere *mortis causa*, hay que estimarle como fideicomisario, y por tanto sin libertad para disponer de los bienes heredados.

Nada existe en nuestra legislación sobre las apuntadas instituciones de sucesión irregular. Debemos, sin embargo, apuntar en nuestro haber, en primer lugar, la Ley de casas baratas de 1911 y su Reglamento del siguiente año, donde se consigna el principio de la indivisibilidad, y por lo que a la sucesión respecta, se ordena que a la muerte del propietario de la casa barata, construída y

adquirida en las condiciones de la ley, pasará a la viuda, quien puede usufructuarla mientras permanezca en estado de viudez, y mientras la menor edad e incapacidad de sus hijos.

También merece consignarse la Ley de 30 de agosto de 1907, de Colonización y repoblación interior, que altera los términos e idea del Código civil, en materia de sucesión, puesto que llega a disponer que tanto en el caso de transmisión por herencia, como por acto *inter vivos*, después de diez años, será indivisible a perpetuidad el lote adjudicado a cada cesionario, debiendo, en todo caso, traspasarse íntegro a una sola persona, a no ser que obtuviesen especial y motivada autorización del Gobierno.

Si hoy, según se entiende por la ciencia sociológica, la propiedad familiar exige que se impida la partición de los terrenos dados a pobres familias para colonización, siendo ideal de todos los pueblos que desean borrar el individualismo, la estabilidad de la propiedad familiar, el precepto citado de nuestra ley es digno de alabanza. Hay que favorecer esa propiedad de la familia para lograr, con la armonía de las clases sociales, hacer gran número de propietarios, creando, con los caracteres de integridad e inembargabilidad, el bien de la familia, constituido por casas, tierras, huertos adquiridos por los obreros, con un régimen jurídico que suponga la transmisión indivisible, la exención de embargo, la prohibición de hipotecar el lote y la inalienabilidad del mismo.

Y para concluir este punto, no debe pasarse en silencio el mencionar que existen otras disposiciones legales en España, que han modificado el Código civil en materia de derechos sucesorios. Tal es, por ejemplo, la Ley de accidentes del trabajo, otorgando la indemnización patronal a la viuda, hijos menores de diez y seis años y ascendientes, en caso de muerte del obrero. Y la ley por la que se creó el Instituto de previsión, también establece, que, en el caso de proceder la entrega de capital a los derecho-habientes del asociado en el contrato de renta celebrado con esa condición, se entregará el capital hereditario por mitad a los hijos y al cónyuge superviviente, y si no hay descendientes, y sí ascendientes, será de tres quintas partes la porción del cónyuge.

Hasta aquí lo referente a la sucesión intestada. Y si tratamos de examinar el problema, en lo que se refiere a la sucesión voluntaria, entendemos que respecto a la llamada testamentaria, la cuestión debe ser resuelta doctrinalmente en el mismo sentido. Si podemos interpretar la voluntad del que fallece sin expresarla, y reducir la presunción de sus afectos y de sus deseos, a fin de que

el Estado tenga mejor derecho que los parientes colaterales que se hallan más allá del cuarto grado, o hay que abandonar la lógica, o una vez establecidos los principios expuestos, hay que admitir la posibilidad, a nombre de esa acción tutelar del Estado, y de los derechos inherentes a ella, que éste limite, en alguna ocasión, la propia libertad del testador para disponer, por causa de muerte, como le plazca de sus bienes.

No podrá negarse que la cuestión parece delicada, y que surgirá contra ella el argumento capital de que no es posible consentir tal atentado contra la libertad y contra el derecho del individuo, cohibir la voluntad soberana del testador. Pero tal razonamiento, aparte de que es combatido por la doctrina acerca de la libertad de testar, que no hemos de examinar por no ser nuestro objeto, implica afirmar, una vez más, la soberanía del individualismo, considerándole como árbitro supremo de la sociedad entera, y pregonar la tiranía a nombre de la libertad. Y esto no puede aceptarse.

Porque lo racional es, desde luego, atender a la familia hasta allí donde cualquier merma en sus derechos supone un quebranto real o amenaza para su existencia, pero más allá, no hay, no existe consideración con respecto a la familia, para que nadie pueda oponerse a la acción y derechos que alegue el Estado para obligar al testador a ser admitido como un partícipe en calidad de heredero necesario en la distribución por última voluntad de sus bienes.

De aquí la cuestión muy discutida modernamente, sobre la legítima del Estado, si bien la misma es independiente a la de heredar como sucesor *ab intestato* a falta de parientes.

Para nosotros, la legítima en favor del Estado se justifica en virtud del principio de solidaridad social. Y no porque la herencia se juzgue perjudicial, a manera del credo socialista, sino porque, como ya hemos afirmado, en toda sucesión, al lado del interés del individuo y de la familia, existe el del Estado, y si éste ha de cumplir sus fines sociales en favor de las clases humildes, debe ser un coheredero en todas las sucesiones para que la herencia cumpla el fin social, además del individual y familiar que ha de cumplir también, siendo preferible que se le asigne al Estado una cuota legitimaria, que la permisión de un impuesto, como ahora sucede, que grave las transmisiones, y que tiene un aspecto fiscal que no le hace muy simpático.

Por lo tanto, si ya hemos expuesto como hecho cierto y evidente, que la familia debe concluir después del cuarto grado civil,

es preciso también sostener que por ninguna clase de respeto a esa misma familia, como institución social, debe detenerse el no reivindicar una legítima necesaria para el Estado, cuando el testador dispusiese de sus bienes en favor de extraños, o de parientes en grado más lejano del cuarto, si ha de cumplir su fin social.

No hay, pues, otra solución lógica que la de hacer al Estado un coheredero de la sucesión, para que nivele las condiciones económicas de las clases sociales y evite la acumulación de la propiedad individual, que olvida con frecuencia sus deberes colectivos, si ha de darse la ponderación debida a los elementos que integran la sucesión.

Así se explica que actualmente se vea visiblemente acentuada la tendencia antes expresada, y que, si no aceptada, se halle representada en el Código alemán, que se intente llevar al Código suizo y que sea defendida con entusiasmo por los doctrinarios, subsistiendo la legítima esperanza de que las legislaciones civiles del porvenir, atendiendo a las exigencias del estado social presente, acepten esta transcendental reforma; es decir, dejar de considerar al individuo como soberano, sin vida de relación social, sin dependencia alguna ni participación con un fin común, e imponer, por el contrario, a ese ser individual el sacrificio por el bien común, por el fin social, de una parte del ejercicio de la libertad de testar.

Este criterio nuestro no es ni significa aceptación de la doctrina socialista, la cual defiende la legítima del Estado en su afán de ir a la supresión de la herencia, puesto que ven en esta legítima camino derecho para conseguir su fin. Los socialistas, en efecto, son opuestos a la herencia como contraria, dicen, a la justicia y al interés social, y aun respecto a la organización de ella en el porvenir, unos proclaman como dogma la abolición, y otros, sin suprimirla totalmente, distinguen el campo de su aplicación, respetando la herencia del mobiliario, libros y objetos de uso personal, pero desechándola respecto de los medios de producción, que representan la cristalización del trabajo no pagado, y que pertenecen a la colectividad.

Ya expusimos anteriormente que no considerábamos perjudicial la herencia, y en tal sentido, contra el socialismo, no estimamos sea opuesta al interés social. Si en algunos casos es un mal que las personas sepan que han de heredar, porque ello puede acarrear la holganza, negligencia y falta de trabajo, tal inconveniente nada supone, en realidad, ante las ventajas que la herencia individual lleva consigo.

Desde luego es preciso ver la herencia como un complemento de la propiedad privada, y ésta no llegará nunca a rendir su mayor utilidad sin la primera, porque la herencia en sí estimula la actividad humana, aumenta la fortuna pública, ya que trabajando para sí se trabaja también para los demás. Suprimir la herencia significaría tanto como poner al hombre en el trance de no actuar socialmente, de no trabajar más que lo puramente necesario para satisfacer sus necesidades más urgentes y precisas. Por otra parte, algo supone, y mucho, los sentimientos generales de los hombres, su cariño y afecto a los hijos y familia, y estos sentimientos necesariamente aspiran a que los bienes que el hombre obtuvo mediante su trabajo, les posean y disfruten aquellos que son naturales continuadores de su persona o patrimonio; y como esto tiene un valor y un interés social, lo mismo en la sucesión testada que en la intestada, la ley y el derecho debe de regularlo. Aun apurando el argumento del lado de los deberes del individuo para con su familia y para con el Estado, podría decirse que si aquél, mientras vive, los cumple, como sus bienes, al decir de Ihering, son el sedimento de su personalidad, cuando fallece, todas sus obligaciones y deberes recaen sobre los bienes que deja.

Indiscutiblemente, pues, no es posible llegar a la supresión de la herencia, ni tampoco a extraordinarias limitaciones de la misma. Si tal se hiciera, el estímulo individual se ahogaría; se fomentaría, no ya sólo la negligencia de que antes hablábamos, sino un desatentado e irracional consumo de los bienes, que no evitarían las medidas y garantías oficiales que la comunidad política adoptase, y que al ser ineficaces producirían enormes daños sociales a la colectividad.

Y digamos, para finalizar, dos palabras acerca de la nueva tendencia, dentro de la sucesión voluntaria, denominada sucesión contractual.

Comprende ésta, doctrinalmente todas las convenciones por las cuales, ya a título universal, o ya singular, una persona confiere a otra un derecho hereditario, siendo en las mismas el causante parte, que dispone por causa de muerte. De modo que por tales pactos, bien puede crearse un derecho hereditario, confirmando el causante a otra persona un derecho sobre su sucesión, o bien puede eliminarse un sucesor, extinguiendo su derecho sobre la herencia, si una persona conviene con el causante en renunciar o abdicar su derecho sobre la sucesión.

No es momento oportuno el presente, para seguir ampliamente

la discusión científica sobre la naturaleza jurídica de tales convenciones, y examinar, respecto a las primeras, si son una doble convención, una declaración unilateral de voluntad, o verdaderos contratos, caracterizados por ciertas particularidades inherentes a su significación hereditaria, que es el criterio de la mayoría, y en cuanto a las segundas, si son una abdicación de un derecho de sucesión, o con mayor razón, una expectativa meramente, puesto que no puede hablarse de derecho sucesorio hasta el fallecimiento del causante.

Para nosotros lo importante del asunto, dado el plano en que estamos colocados, es consignar que la sucesión contractual ha sido combatida, como modificativa del sistema hipotecario, como causa de disminución del crédito inmobiliario y de incertidumbre de la propiedad, como institución en la que, además de disponerse de cosas que no pertenecen a un contratante, es originadora de abusos prácticos que pueden ocasionar los deseos inmorales y hasta atentados contra la vida del causante.

Tales argumentos, a nuestro juicio, son unos prejuicios contra la sucesión contractual, puesto que ésta, siendo acto *mortis causa*, no vemos cómo pueda perjudicar el crédito hipotecario, ni por qué ha de hacer incierta la propiedad, porque previamente se sepa a quién ha de ir a parar; otros no tienen aplicación al pacto hereditario, sino, todo lo más, al pacto de sucesión de un tercero; y los últimos, aparte de que los abusos no pueden nunca constituir una razón seria, que en último término también podría aplicarse a las otras formas de sucesión, hacen referencia también a los pactos sobre la sucesión de un tercero, más bien que a los contratos hereditarios.

Francamente opinamos de conformidad a la nueva tendencia, que ve como necesario que el contrato sea uno de los modos de deferir la sucesión *mortis causa*. Y si de modo radical y amplio no se quiere admitir tal orientación, cosa no imposible, y que desterraría el prejuicio individualista en este punto de ser sólo el testamento y la ley los deferidores de la sucesión, podría limitarse la convención al causante, heredero y legatario, prohibiendo la sucesión de un tercero, y exigir las garantías de formas jurídicas precisas, escritura pública, inscripción en el Registro, mantenimiento de causas de indignidad, consignación de causas de revocación por lesión, etc., ya que tales contratos limitan la libertad testamentaria para lo sucesivo. Por otra parte, tampoco hay inconveniente en que tal sucesión se amplíe a las capitulaciones matrimoniales entre esposos, y al nombramiento de albaceas y tutores por actos entre vivos, prohibiendo la realización de tales convenciones por

mandatarios, puesto que, como actos personalísimos, deben otorgarse por los mismos interesados.

Las legislaciones vigentes, inspiradas en el criterio de la de Roma, de los países latinos, proscriben el contrato para la ordenación de las sucesiones futuras. Francia, Italia y España, mantienen ese criterio prohibitivo romano, respecto a la designación de heredero o legatario contractualmente; en Inglaterra y Rusia se ignora en absoluto tal contrato; Austria y la misma Francia, sólo le admiten entre esposos, y no en favor de terceras personas. En cuanto a la convención de renuncia de herencia, como sucedía en el Derecho romano, Francia, Italia y España la prohíben; Inglaterra y Rusia le ignora; y es admitido en el Código alemán y en Austria.

Puede afirmarse que la sucesión contractual es de Derecho germánico, y que el contrato de institución de heredero, ordenación de legados y renuncia de herencia, formas principales de aquella sucesión, fueron practicadas de antiguo en Alemania, oponiéndose decididamente al criterio de la legislación de Roma.

No obstante, y en pro de la legislación española, que en este punto también ha seguido el criterio de los romanos, puede decirse que establece algunas excepciones al riguroso principio prohibitivo de las convenciones sucesorias, como la del adoptante que se obliga a instituir heredero al adoptado, la promesa de mejorar o no mejorar, el pacto en capitulaciones matrimoniales de que muriendo *ab intestato* un cónyuge, pueda el otro que se mantiene en estado de viudez distribuir a su prudente arbitrio los bienes del causante y mejorar a los hijos comunes, la de que los desposados puedan darse en capitulaciones matrimoniales bienes futuros para caso de muerte, según las reglas de la sucesión testada, la de encomendar por actos *inter vivos* el testador la facultad de hacer la partición de sus bienes para después de su muerte a cualquiera persona, y, por fin, la de donar todos los bienes presentes con la reserva de lo necesario para vivir.

Fuera de esto, en España, la sucesión contractual está prohibida, y es de desear la pronta reforma de nuestro Código, a fin de admitir esa clase de sucesión, caminando al igual en esta materia de las legislaciones civiles más progresivas y adelantadas.

* * *

Por la importancia que tiene, y a fin de no dejar incompleta la materia, es preciso que examinemos, en capítulo aparte, la nueva orientación social en el Derecho penal y en el procesal.

Como acabamos de ver, en anteriores líneas, ha sido grande la influencia del individualismo en las leyes civiles de los Estados, y por ello, al cambiar las bases de la legislación, merced a la nueva corriente socializadora que coloca sobre el individual el interés social, son considerables las innovaciones reclamadas a tenor de esos principios socializadores. Pero esa influencia individualista en las leyes civiles, con ser grande, no tiene punto de comparación con la que pesa y abruma a la legislación penal vigente, que pugna con el carácter y fines sociales del derecho, y de aquí la necesidad de implantación de nuevas doctrinas jurídico-penales informadas en tales ideas de socialización.

Considerando el asunto en tesis general, no cabe dudar que en la actualidad se ha planteado la cuestión jurídica en el sentido de investigar las relaciones entre lo justo, lo útil y lo moral, dando a este último factor mayor preponderancia, por estimarse que penetra cada día con mayor empuje en el campo de la justicia. La base ética del derecho, antes despreciada por el absolutismo subjetivista, domina, estableciendo un íntimo consorcio y franca armonía entre lo jurídico y moral, limitado el primero por el segundo, y dando al móvil interno un mayor, por no decir único, predominio sobre el formalismo externo de la ley. Así lo concibe el insigne Dorado Montero, en el Derecho y sus sacerdotes, hablando de las ligaduras jurídicas internas, y no externas, que deben unir socialmente a unos hombres con otros, y por tanto de la espiritualización del Estado y de su derecho.

La manifestación más ostensible de esta nueva corriente está en el Derecho penal. Ella da lugar a la política criminal como ciencia independiente, que si bien inició Beccaría, se desarrolló posteriormente con Carrara, Ferri, Natale, Romagnosi, Mittermaier y otros, hasta que se afianza en Von Listz, que al considerar necesario el estudio de las causas del delito, tener en cuenta la defensa social, las circunstancias estas para la reforma de las leyes penales, da a aquella ciencia un origen sociológico, y con él un valor político a la misma.

Pudo hablarse, pues, desde tal momento, de todas aquellas cuestiones que, suponiendo una reacción en el Derecho penal de carácter espiritual o ético, se denominan prevención, corrección e individualización penal, y de la posibilidad de que en lugar de aplicarse normas abstractas, rígidas, generales, fijadas de antemano por otras no establecidas *a priori*, pero que responden a las exigencias de los individuos y colectividades a quienes se trate de aplicar.

De este modo creemos que en lugar de existir un Derecho penal represivo, pudiera sustituirse con uno preventivo; que si daría la importancia que merece a la ciencia y legislación penitenciaria, como elemento de corrección de los delincuentes, y que, al menos, aun imperando la represión como sistema en una legislación positiva, desaparecerían del mismo todas aquellas disposiciones informadas en el talión, vindicta, penas pecuniarias, confusión de responsabilidades civil y penal, que es agravio del pobre y falta de recursos, y tantas otras condenadas ya por los penalistas modernos.

Todas esas disposiciones anatematizadas hoy, son modos o manifestaciones claras y esenciales del individualismo, cuya reforma radical urge para fundamentar el Derecho penal en bases sociales.

En efecto; la mayor parte del Derecho criminal legislado en el día, acusa una separación absoluta y una falta de enlace y armonía entre sus preceptos y la ciencia penitenciaria. Esta ciencia afirma y sostiene, desde luego, el principio de justicia al considerar la responsabilidad de los actos humanos; no se desentiende, por tanto, del concepto de la pena, como expresión y sanción de la justicia que tiende a restablecer el deber jurídico infringido por la acción criminosa, y en su consecuencia, admite la humana responsabilidad y la extensión de la misma a las consecuencias indeclinables de los propios actos. Pero sería un error, que facilitaría siempre el éxito del individualismo, el creer que la ciencia penitenciaria verdadera podrá constituirse con esa sola base; no, la ciencia penitenciaria, como principio básico y fundamental, al lado del anterior, se integra con el de la corrección del delincuente cuya voluntad se inclina al delito. Con ese principio, de naturaleza social, puesto que a leyes naturales de la sociedad responde, se persigue enderezar la voluntad al bien de aquel que fué víctima de la acción del delito o del esfuerzo de las pasiones; se quiere procurar la redención por medio de una conducta buena y honrada, que habrá determinado el arrepentimiento de quien delinquiró incurriendo en sanciones establecidas por la ética y el derecho. Y a tal fin, ese gran principio correcionalista examinará e investigará, aquilatándole debidamente, el

grado de culpa del individuo y el de la sociedad que le abandonó sin cuidarlo, puesto que acaso no le proporcionó medios para resistir la perniciosa influencia del mal. Imposible es, pues, concebir fin más social que el de la corrección, ya que desea afianzar y contribuir a la existencia de la sociedad, puesto que ésta vive por la armonía de sus individuos y por el número de éstos capaces para realizar el bien colectivo, y, al mismo tiempo, sobre bases de justicia y del conocimiento exacto del hombre y de los principios morales, jurídicos y religiosos, aspira al equilibrio social, resultando, en consecuencia, ser una poderosa manifestación de la acción tutelar que a la sociedad y al Estado corresponde en todos los órdenes.

Pocos son los Códigos, mejor aún, las legislaciones penales que se han decidido por la implantación de las anteriores teorías dominantes. Aparece decididamente oposición entre las penas y el sistema o régimen penitenciarios, y como consecuencia surge la por tantos conceptos irraduada y caprichosa clasificación de las penas y duración de las mismas. Y así, los Códigos, el español como ejemplo viviente, olvidándose de que en el cumplimiento de toda pena debe disponerse en forma a la corrección y enmienda del agente, y que en sí misma y por la forma de imposición la pena debe llevar virtud educadora y correccional, todavía hablan de penas aflictivas y leves como términos distintos de las correccionales, suponiendo este criterio que hay penas como las aflictivas que por la mayor perversidad del agente que las merezca, no es posible ya la corrección, puesto que el Estado no la intenta, o penas como las leves, en que la menor duración de las mismas es causa bastante para que no sean correccionales. Y nada digamos de lo arcaicas que resultan las subdivisiones de las penas antes citadas, que suponen la existencia de la cadena y establecen diferencias entre ésta y la reclusión, y entre la reclusión, presidio y prisión, porque todo ello no puede resistir la menos severa crítica, indicando que el sentido y la base de la corrección en los Códigos no depende más que de la mayor o menor gravedad del delito.

Asimismo otras expresiones del individualismo, a las que antes aludíamos, Talión, composición vindicta, y que suponen negación de la acción tutelar social del Estado, se reflejan y existen en los Códigos vigentes. Por ejemplo, y sin advertir que así las causas como las consecuencias del delito pueden ser distintas, el grado de malicia diverso, y que no hay correspondencia alguna racional en la mayoría de los casos para establecer igualdad de las penas, según sean impuestas a una o a otra persona, el ojo por ojo y diente

por diente, principio que informaba al Talión cuando degeneró de su primitiva naturaleza, campea en algunos preceptos de nuestro Código penal, como sucede en el caso en que se castiga a un Juez por prevaricación cuando a sabiendas dicta una sentencia injusta, con la misma pena, fijaos bien, la misma, que por dicha sentencia se impone al presunto reo.

En otro orden de expresiones individualistas, podéis contar también el caso de la redención de una pena de privación de libertad por dinero, que compensa el daño, borrándose el delito en el momento en que se satisface el perjuicio con la cantidad en que el daño material o moral es valuado. Esto, que no significa otra cosa que un sistema de compensación al estilo del Derecho primitivo penal romano, se halla establecido en el Código de nuestra patria al fijar una responsabilidad personal subsidiaria que satisface el reo con la privación de libertad de un día por cada cinco pesetas que no pueda pagar.

Por último, si buscamos ejemplos y casos típicos en los que la manifestación individualista de la vindicta resalte en las legislaciones penales, no tenemos más que dirigir la mirada, aparte de otros casos numerosos y trascendentales, a los llamados delitos privados, cuyo solo nombre excluye la acción social directa, los no perseguibles de oficio, y de los que son ejemplos sobresalientes el adulterio, la calumnia y la injuria. En ellos, toda jurisdicción pública pierde su fuerza, y permanece inactiva mientras el ofendido no la reclama. Un marido agraviado es el único, en el primer caso, a quien compete la incoación de un procedimiento, la calificación del delito, la aplicación de la pena, y ante estas, sus facultades, el Estado nada puede hacer, la ley penal retrocede. Un ciudadano calumniado, en el segundo ejemplo, por fuerza ha de cruzarse de brazos, contemplar la inercia del Juez que espera su querrela, porque mientras no se ejercite la acción privada, la pública y oficial es impotente. Y lo mismo es preciso consignar para el caso de que a un individuo se le lastime en su honor, se le haga desmerecer en el concepto público, por una palabra proferida o acción ejecutada por otro en su descrédito.

En todos esos casos, a la luz del derecho y de la ciencia, se presentan inaceptables los criterios señalados en las legislaciones, porque subvierten los principios fundamentales sociológicos, que fijan el orden social y las relaciones jurídicas que deben presidir a la sociedad humana, y aun más cambian y alteran todo el orden jurídico de esa misma sociedad, desde el momento que el Estado, en representación de ella y por virtud de sus propias funciones,

debe ser el único llamado a castigar tales delitos y a conferir, no a individuo alguno como tal individuo ciudadano, sino a los Tribunales de justicia, el derecho a perseguirlos, instruir procesos e imponer penas, sin que se escape a su jurisdicción ninguna clase de delitos, y ante el conocimiento de la existencia de éstos, y sea cualquiera el que lleve la denuncia a la representación del poder público, del Estado, éste ni puede ni debe permanecer inactivo.

Y si aparte estas generales consideraciones, aplicables a todos los casos señalados, descendemos a la naturaleza de cada uno de estos hechos delictuosos, la conclusión será idéntica.

Así, no creo que pueda ponerse en duda el carácter de delito que el adulterio tiene, sea o no el cónyuge ofendido quien lo denuncie, haga o no la declaración por parte del cónyuge ofendido, ni tampoco que ese mismo delito es de naturaleza esencialmente social, puesto que, destrozando un hogar y arrebatando la dicha existente en el mismo, ataca y destruye la familia, célula social la más importante y fundamental de todas.

De igual modo, algo análogo cabe afirmar respecto a la calumnia y la injuria, puesto que el honor, patrimonio del alma, que el poeta dijo, es uno de los derechos más inherentes a la personalidad, que la sociedad estima más en cada uno de sus componentes, que puede trancar la más leve insinuación con malicia o el más agudo agravio, que es un delito, en fin, que perturba el orden social y jurídico cuya custodia pertenece al Estado y lesiona los derechos del individuo, no como pura abstracción o como átomo aislado, sino como persona social, y si es así no puede dejarse a la acción particular la iniciativa y duración de un procedimiento judicial. Y además, en esta clase de hechos delictivos calumniosos, si es cierto lo imputado, y tratándose de un delito que debe ser perseguido de oficio, debe hacerlo el Juez, y si es falsa la imputación, el Estado no puede adquirir el convencimiento de la falsedad sin el procedimiento judicial para investigarla, el cual debe seguirse con independencia de la voluntad del individuo, puesto que afecta a una relación jurídico social llamada a ser sancionada y regulada por el Estado. Y si de las injurias se trata, ningún inconveniente existe para que el legislador fije una regla o norma para determinar las que constituyen delitos, y, una vez establecida, se persigan de oficio, como algo atentatorio al mismo orden social.

Por último, tan característica resulta en el actual derecho legislado la nota de absolutismo individualista y de vindicta en estos delitos, que contra los mismos nada pueden las omnímodas

facultades del poder soberano para la extinción de la responsabilidad proveniente de los mismos. El Jefe del Estado por el ejercicio de su prerrogativa de indulto o amnistía, que es al fin manifestación de la acción tutelar social, puede perdonar los delitos más horribles; pero el adúltero, el calumniador, el injuriante, no pueden obtener tan preciado beneficio, si antes no obtienen el perdón de la parte ofendida. ¿No es todo esto digno de reforma?

Expuestos pues los errores y deformidades de la doctrina antes consignada, parece ya innecesario insistir en la absoluta precisión de formar un Derecho penal que, abandonando por completo los fundamentos individuales que hasta la fecha inspiraron sus disposiciones, se apoyara en adelante en nuevas y amplias bases sociales. Esta necesidad ha sido ya reconocida por parte de algunos Estados, que han llevado a su legislación penal corrientes innovadoras en tal sentido. Von Liszt las señala en su obra, refiriéndose al Código penal noruego de 1902, a los proyectos de nuevos Códigos penales de Suiza, Austria y Alemania, a las leyes de condena condicional, al Derecho penal de la juventud, y leyes de protección social contra delincuentes peligrosos. Y por su parte, y por lo que a España respecta, Dorado Montero expone y critica en su *Psicología criminal*, las disposiciones legales de nuestro país en orden a este movimiento reformador, recordando el Decreto de 1889 dando el carácter de colonia penitenciaria, inspirado en principios de individualización penal, al Penal de Ceuta; el Real decreto de 27 de mayo de 1901 declarando la reforma moral del penado, fin primordial en el cambio de nuestro viejo sistema penitenciario; la creación en Alcalá de Henares de una cárcel de reforma y corrección penitenciaria para jóvenes delincuentes, establecida por Real decreto de 17 del mismo mes y año; otro Real decreto de 17 de junio de igual año, exigiendo también en Alcalá una escuela de reforma para menores de 18 años; las disposiciones que ensalzan la profilaxia y tratamiento penal aun de adultos, y el tratamiento tutelar y correccional de los reclusos, contenidas en los Reales decretos de 17 de marzo y 18 de mayo de 1903; y por último y ante todo, nuestra Ley de Condena condicional de 17 de marzo de 1908.

Concluamos, pues, abogando por la completa, total y absoluta transformación, desde la base hasta la altura, de nuestro Derecho penal, y porque en tal labor sea informado por las nuevas corrientes de socialización, y por el auxilio y poderosa ayuda que debe prestarle la ciencia penitenciaria.

Al indicar en anteriores páginas, mi propósito de examinar esta corriente de socialización moderna en lo que hacía relación al Derecho procesal, no estuvo en mi ánimo estudiar todas y cada una de las instituciones de esta rama jurídica, y ver en ellas la nueva orientación del día. Ya comprenderéis que el trabajo hubiera sido largo e improbable, inadecuado a mis escasas fuerzas, faltas de competencia para tal empresa. Por otra parte nunca me propuse en el transcurso de este trabajo, ni estudiar instituciones, ni detallarlas, aspirando sólo a presentar consideraciones generales acerca del carácter social del derecho en cada una de sus principales ramas. Por tanto, aquel loable y magno empeño de desmenuzar las instituciones procesales, quédese para los maestros en tal ciencia, que han de ver a cuánto puede llegarse en la misma, siguiendo las inspiraciones de Chiovenda, el gran hipercrítico de la jurisprudencia italiana.

Nuestra aspiración es más modesta. Se dirige a poner de relieve lo que debe ser la función judicial, la misión del Juez, problema que estimo de una superior importancia porque en él mismo creo se refunde todo el derecho procesal, dado que hoy, y contra las tendencias antiguas de criterios esencialmente legalistas, se habla, como orientación social moderna, del arbitrio judicial en la misión confiada a Jueces y Magistrados.

Ahora bien, ¿cuál debe ser esa función?, ¿qué es el arbitrio judicial?

El derecho es tal derecho, vive, en cuanto se aplica por los órganos a quien la ley confía tal labor. Como la regla jurídica, bien sea dada por el legislador, o bien formada por el pueblo, no es tan perfecta y clara que resuelva todos los casos, para que la aplicación de la ley se haga debidamente, la jurisprudencia tiene una misión importante inherente al cumplimiento de lo mandado por el derecho, que es la interpretación del mismo. Desde que tomó cuerpo en la ciencia política el principio de la división y separación de poderes, se encargó a órganos distintos de aquellos que formularon la ley, la aplicación e interpretación de ésta a particulares casos, y al poder judicial, como órgano independiente, o por lo menos que debe ser independiente, se confió la transcendental función de resolver las cuestiones litigiosas que en la realidad aparecen.

Pero ahondemos un poco más en orden a la alta función que el poder judicial tiene que cumplir.

Sabido es, como de continuo se afirma, que, so pena que el

poder judicial invada la esfera de acción del poder legislativo, el Juez o Magistrado no puede crear reglas abstractas de derecho; su función, se añade, es declarar y formular el derecho, sí, pero tan sólo de un modo concreto al caso judicial que se presenta a su resolución, puesto que existiendo en la ley una fórmula, una indicación jurídica, debe, interpretando esa ley, concretarla mediante su aplicación al caso discutido. Tal fué en lo antiguo la idea o concepción romana sobre este punto, cuyos principios alientan hoy las legislaciones actuales. Caracterizado el derecho de este pueblo romano por la independencia de lo jurídico frente a lo moral por un sistema de completo absolutismo legal, subordinó siempre el caso particular a las reglas abstractas y generales, separó el derecho del sentimiento moral subjetivo, haciéndole exterior y objetivo por completo; de aquí su exagerado formulismo, su idea de ser la única y suprema fuente de inspiración para sus jueces la fórmula consignada en la ley.

Ahora bien, ¿tal criterio es admisible? Modernamente no se cree, ni piensa en que la función judicial haya de estar limitada a una simple interpretación de la ley; dada la autoridad y el poder social que ejerce el funcionario judicial, sería rebajarle, convertir su misión en algo mecánico y automático pensar de tal manera. El poder judicial, si es órgano directo del derecho consuetudinario nuevo, es capaz de engendrar y reanimar las instituciones jurídicas, y en tal sentido no puede dudarse que debe participar de la confección de la ley y contribuir al progreso y desenvolvimiento del derecho, puesto que el juzgador no puede reducir su función a los estrechos moldes de suplir los defectos de las leyes positivas, llenar sus vacíos, o crear el derecho a falta de ley o de costumbre jurídica, proveyendo a la necesidad social sentida, para la que no existe regla o precepto aplicable, sino que, además de hacer todo esto, se halla en la ineludible obligación de adecuar el derecho legal vigente a la vida real, adaptar el derecho frío, rígido e impropio por obra del tiempo y de las demás circunstancias a las nuevas necesidades sociales, y sólo así producirá nuevos horizontes de una más progresiva legislación, en consonancia con la realidad de la vida.

Si el poder judicial tiene una misión social que cumplir, y esto es inconcuso, no puede ser un obstáculo para el desarrollo de las funciones sociales, antes al contrario, debe obrar como el acicate más poderoso del poder legislativo, para hacer entender a éste que es preciso la reforma en las leyes o la publicación de nuevas reglas

jurídicas, puesto que, según la feliz expresión de Kohler, tiene aptitud no solamente para crear el derecho en ausencia de la ley, sino además para completar y corregir progresivamente la legislación, poniéndola en armonía con las necesidades nuevas de cada época. Así ha de ser, si se quiere evitar a toda costa la incursión en un feroz legalismo, del que es preciso huir, y que es, a mi juicio, uno de los mayores males de que puede adolecer la augusta función de la administración de justicia. Y si para ello es preciso llegar a verdaderas modificaciones en el derecho, o a nuevas creaciones de éste, háganse, pues hoy existen corrientes jurídicas establecidas por las doctrinas sentadas por los Tribunales de justicia, y asimismo, por las repetidas resoluciones de éstos, hay verdaderas instituciones reguladas de manera distinta a como la ley las regula, habiéndose transformado exclusivamente por obra y gracia de la función juzgadora. Quede, pues, sentado que en todo sistema jurídico, uno de los modos de más poderosa actividad en la producción del derecho, es y debe ser la fuerza creadora de la jurisprudencia, y que para ello no debe limitarse por la ley en grado sumo el arbitrio judicial.

Realmente puede afirmarse, que tampoco son de una extraordinaria novedad estas corrientes del día, en orden a la función judicial. Quien repase la obra de Diobouniotis, sobre la ciencia del derecho en la antigua Grecia, puede ver cómo los griegos dieron ya un cierto valor al factor espiritual del derecho, considerando a éste como algo anterior a las legislaciones positivas, y de aquí que entendiesen que sus Jueces no estaban obligados a aplicar la ley, cuando juzgaban que no se hallaba en concordancia con el derecho eterno, y que el dictado de la ley natural y de la equidad se hallaba sobre el texto de la ley positiva. Quien lea a Ihering, y a Dorado Montero, podrá observar, con referencia al pueblo romano, cómo, no obstante su formulismo legal, pudo llegar, por la obra, del *ius honorum* y su *interpretatio*, a que los principales órganos jurídicos del pueblo, aparentando respeto a la prescripción legal, dieran cabida en ella al contenido que mejor cuadrara a las necesidades efectivas de cada caso. Quien desee seguir paso a paso, y a través de la Edad Media, la afirmación de este criterio, que trata de armonizarse con el opuesto del puro Derecho romano, puede examinar en Carle, Tennemann y Schwegler, cómo el derecho de la Iglesia perfecciona el espiritualismo y orienta en este sentido todas las manifestaciones de la vida jurídica, y cómo también el derecho secular, por medio de la labor de los jurisconsultos

filósofos, cultos y prácticos, se impulsa el Derecho en el sentido de declarar la independencia del natural.

Mas después, en la época del Renacimiento, se fué acentuando la tendencia emancipadora de todo espiritualismo, y se llega a la concreción jurídica del absolutismo legal, que propulsaron los filósofos de la Revolución francesa. Merced a esta nueva reminiscencia del primitivo Derecho romano, y afirmándose como nota esencial de las Constituciones de los Estados la división de los poderes, se niega al Juez la facultad de interpretar la ley amplia y espiritualmente, y se le restringe su arbitrio en cuanto a la actividad creadora del Derecho, de tal modo que si otra cosa hace que no sea interpretar matemáticamente y de modo formalista la ley, será invadir el campo del poder legislativo. Así, Montesquieu dice que, es constitucional, en el gobierno republicano, que los Jueces sigan la letra de la ley; Bacon, si bien admite de una manera deformante y decadente, como fuentes supletivas del Derecho privado civil y mercantil, la costumbre, jurisprudencia y principios generales del derecho, se hace fuerte en su máxima *optime lex quae minimum arbitrii iudici relinquit*; y el Derecho penal, rígido ante el absolutismo legal, no discurre sobre otros cauces que los de sus clásicos apotegmas *ubi non est lex nec prevaricatio, nullum delictum sine lege, nulla pena sine lege*. Es decir, que consecuencia, otra vez más, del individualismo absolutista, volvimos a aferrarnos al régimen legalista en la misión judicial; otra vez imperó el absolutismo de la ley, puesto que el derecho objetivo no tenía otro origen que la voluntad de quien le creaba, y como lógica consecuencia se negaba el arbitrio judicial, ya que la función del Juez era exclusivamente la de interpretar de modo fiel la voluntad productora del Derecho norma, del Derecho conjunto de preceptos, según afirma Kourkounov, entendiéndolo que aun esa explicación de la voluntad del legislador, debe de estar contenida en los límites en que esta voluntad se halla expresada en el acto legislativo, por la razón de que es solamente Derecho positivo, el que ha encontrado su expresión entre las fuentes del Derecho, y la voluntad del legislador no es ley, mientras no sea expresada en un acto legislativo.

Llegó y sobrevino con posterioridad una época en que se consideró que la función judicial no podía limitarse a la inexorable y rigurosa aplicación de la ley; aparece con la decadencia visible del absolutismo legal, y estimando que debe procurarse buscar la armonía necesaria entre lo legal y lo justo, se afirma una vez más que la misión del Juez es hallar una interpretación del derecho

positivo conforme a las exigencias del derecho justo, y en esta dirección caminan Ihering, Dernburg y Stamler.

Otros tratadistas, aunque partidarios también de las doctrinas extremas en punto al reconocimiento del arbitrio judicial como sistema de aplicación legal, representan tendencias más moderadas en cuanto que, como Geny y Lambert, asignan a los Jueces la función de apreciar los intereses típicos de los contendientes vieniendo en consecuencia a limitar dicho arbitrio.

Ante doctrinas tan opuestas, se ha creído ver la solución más acertada en la armonía y enlace de esas contradictorias corrientes, y lo mismo la doctrina, que la práctica de los Tribunales, en todos los países, vienen a admitir y sostener que a la función judicial toca y pertenece realizar de manera consciente la evolución legal, pudiendo llegar a la alteración y transformación del sentido gramatical y lógico de la ley, inspirándose en motivos de equidad y de orden público.

Y dejando a un lado el Derecho positivo antiguo de los grandes pueblos, pues ya dijimos que en el Derecho romano se encomendó a los Tribunales de justicia elaborar la evolución jurídica, y su ejemplo siguieron otros países, los Estados modernos siguen esta corriente vivificadora. Así en Francia, reconocido por los juristas de dicho país como Pic, se advierte que la jurisprudencia viene realizando una enorme y considerable labor socializadora del derecho; en Alemania, por las mismas disposiciones del Código civil facilitando la misión judicial, se concede ancho margen al arbitrio judicial; en Inglaterra ha tenido la jurisprudencia una misión importante hasta el punto de que el *common law* es, en realidad, un producto de la actividad judicial, y el gran jurisconsulto de este país William Blackstone, ya en el siglo XVIII, afirmaba que uno de los signos distintivos de la libertad inglesa es que su derecho está fundado sobre la costumbre, y según ellos, los Jueces son los depositarios de las costumbres, los oráculos vivientes que deben decidir en todos los casos dudosos; y en Suiza, su mismo primer artículo del Código civil, permite y otorga amplísimas facultades a los Jueces en el cumplimiento de su misión, hasta tal punto que eleva la convicción del Juez a la categoría de fuente de derecho a falta de ley y de costumbre, resultando que el Juez creará por ese Código la norma jurídica.

Por lo que afecta a España, nuestro Derecho positivo va a la zaga en este punto. Hasta la publicación del Código civil, constituyó la jurisprudencia una importantísima fuente del derecho. Las

muchas dudas en su aplicación, y las lagunas de la legislación de Castilla, falta de codificación, la jurisprudencia se encargó de llenarlas, abriéndose así ancho campo al arbitrio y criterio judicial y su doctrina, como regulador de la vida jurídica; por ello, desde que se creó un Tribunal Supremo de justicia en 1812, y se mandó por la ley que los fallos judiciales estuviesen fundados, adquirió la jurisprudencia el carácter de tal, y ejerció visible influencia en la elaboración del derecho, puesto que, manteniendo un criterio uniforme en muchas instituciones civiles, creó verdaderas corrientes de doctrina legal, que a modo de principios se aplicaban por los Jueces y Magistrados. Pero, a partir del Código civil, este cuerpo legal conscientemente omitió la jurisprudencia como fuente del Derecho positivo, y aun más, llegó a establecer que, contra la ley, no prevalecerá la práctica en contrario; y tal precepto no puede menos de sugerir un desfavorable juicio, y ser altamente censurable ese criterio del legislador, mucho más si se tiene en cuenta que la práctica de la vida jurídica se desenvuelve en sentido contrario al pensamiento del legislador, y decimos esto porque, no obstante la supresión y omisión de la jurisprudencia, sigue ésta cumpliendo su misión después del Código, y llena vacíos de la ley y perfecciona el derecho, hablando por ejemplo de la obligación de *litis expensas* a la mujer por parte del marido que el Código omitió, del sentido de la reserva del artículo 811 del mismo cuerpo legal, o de la indemnización por daño moral en el mismo no comprendida, y sin apurar más el argumento, la observación nos demuestra, en pro de nuestra tesis, dos cosas; una, que los Letrados que ante los Tribunales informan por escrito o verbalmente, sus razones más poderosas y concluyentes las encuentran en la invocación de las Sentencias del Tribunal Supremo de justicia, y otra, que los mismos Tribunales de instancia se hacen cargo preferentemente de la doctrina de aquellas sentencias del más alto Tribunal, defiriendo por regla general al criterio de esa jurisprudencia, para evitar las posibilidades de una casación no siempre grata.

Y si esto es así, ¿por qué es así? No es menester cansarse mucho para encontrar la razón; estriba ésta en lo ya manifestado y expuesto. De la vida, es el derecho orden de condicionalidad, y cuando la ley no encarna ni representa todos los factores de ésta, surge espontánea, y aun a su pesar, la consiguiente cuestión biológico-jurídica, con el avasallador ímpetu de una realidad evidente, y entonces toca el cumplimiento de su función más elevada al poder judicial, desarrollando y elaborando el derecho, creándole,

por una liberal interpretación, que consista, en sentir de Perraw, o en sustituir a la originaria significación legal, un sentido completamente contrario, de manera que, aunque quede la misma fórmula escrita, el precepto haya cambiado de naturaleza, o en extender un texto de un caso a otro análogo, o en limitar estrictamente la aplicación de los preceptos o normas legales excepcionales, alcanzando de todas suertes esa jurisprudencia una órbita de acción amplia que comprenda, no sólo la esfera civil y mercantil, sino también la penal, donde las modernas concepciones también exigen como complemento el arbitrio judicial, que han cristalizado en sus anteproyectos de Código las naciones suiza y austriaca, y que se vislumbran en ciertas reformas de los Códigos de Holanda, Japón y reino de Siam, siquiera la jurisprudencia no entre hoy todavía francamente por esta corriente al interpretar las legislaciones vigentes.

Claro es, y juzgamos precisa esta observación, que esta función señalada a Jueces y Tribunales, no es únicamente para el caso en que el derecho legislado no esté acomodado a las necesidades de la vida, sino que la interpretación y el arbitrio judicial debe mantenerse aun cuando las legislaciones positivas estén conformes con aquellas necesidades de la vida que regulan. Al fin y al cabo, el fenómeno jurídico, la vida del derecho, es una de las manifestaciones de la vida en general, y por otra parte la legislación positiva no puede descender al casuismo, ha de contener preceptos generales y abstractos, y si el hecho concreto, la necesidad social sentida de momento, pugna con esa generalidad de la norma, es preciso adaptar y adecuar ésta a aquélla manteniendo la eficacia y justicia de la prescripción legal. Y aunque esto no sea alterar el espíritu informante de la legislación, ni cambiarle, sino ir a la entraña del mismo, desenvolverle, desmenuzar su contenido, para amoldarle a las exigencias de la realidad, toda esta labor pide y clama por la necesidad del arbitrio judicial, pues dada su complejidad es opuesta al mecanismo legalista dominante en la actualidad, si bien el arbitrio judicial en tal caso, sólo tiende, moviéndose dentro del fin intrínseco y substancial que el legislador se propuso, a dar amplia y resurgente vida al texto mismo de la ley.

Concluyamos, pues. Las modernas tendencias sociales, la organización social contemporánea, imponen, como necesidad absoluta, conceder la importancia necesaria a la jurisprudencia y no limitar el arbitrio judicial. En oposición al criterio mantenido en este

punto por las leyes de algunos Estados, el español entre ellos, es preciso dejar al arbitrio judicial con mayor libertad que la que hoy tiene, para que adapte la ley a la vida real, para que la doctrina que forme con sus resoluciones sea flexible, como originada por las impresiones de fuera, por la influencia de las corrientes científicas del día, por la opinión popular, constituyéndose en órgano de la conciencia colectiva, que vea sus necesidades y recoja sus impresiones, y que en la aplicación equitativa del derecho sea el instrumento más activo en el desesvovimiento del mismo. Es ineludible deber en los Tribunales de justicia, el que ellos, afirmando la independencia que las legislaciones positivas dicen concederles, interpongan su autoridad, por nadie desconocida, entre el derecho consignado en la ley, y la necesidad social que reclama y exige imperativamente una regla a ella acomodada.

Nuestra voz, que modestamente en alguna ocasión se ha levantado en tal sentido, nunca se cansará, ni oficial ni particularmente, de pronunciarse en conformidad a tal parecer. Y hoy, dirigiéndose por este medio a los funcionarios del poder judicial, para quienes guardamos, a la par que nuestro afecto y admiración, nuestro mayor respeto, les recuerda, en comprobación de lo que estima es su importante función, de una parte, las palabras del gran sociólogo italiano Guillermo Ferrero, dichas en 1803, «descansar en el absurdo rigorismo legalista, conduce a la aparente paradoja de que las sentencias más injustas son al mismo tiempo las más jurídicas», y de otro lado, las frases y conceptos del eminente polígrafo español Joaquín Costa en su *Vida del Derecho*, «cuando sin ser tiránica la ley en su principio ni contraria a la vida, se estanca, y viene con el progreso de ésta a quedar en manifiesto desequilibrio con las necesidades y en viva y secreta pugna con la conciencia social; cuando la legislación se convierte en arca santa, a que no es lícito tocar, los precedentes de la jurisprudencia y las colecciones de sentencias se sustituyen a los códigos; éstos quedan reducidos a la proporción de verdaderas imágenes muertas, decoradas con nombre de dioses, pero que no ven ni oyen, y a los cuales se les sigue tributando incienso, mientras tanto los tribunales recogen el poder que el legislador ha abdicado y el derecho continúa desarrollándose, y viviendo y progresando el Estado».

Hemos llegado al término de este trabajo. Comencé bajo los auspicios de vuestra benevolencia, y ya he dudado de haberla conseguido, porque reconozco he abusado por demás de vuestra paciencia.

Ingenuamente declaro que renuncio y desisto a formular conclusiones. En primer lugar, por la razón de no tener para ello preparación suficiente; después, por carecer de autoridad para tal labor de síntesis, y por último, y es el motivo más transcendental, sin negar la importancia de los anteriores, porque en mis dispersas y deslavazadas manifestaciones anteriores, no he resuelto ningún problema, pudiera decir que ni siquiera le he planteado. Existente la cuestión ya de antiguo, múltiples hombres de ciencia, juristas insignes y políticos y sociólogos de fama mundial, la esbozaron, dirigieron su investigación hacia la misma, preocupándose hondamente de ella. Respecto a su solución, al presente sólo cabe sentar ciertos hechos en calidad de indiscutibles; descúbranse simplemente síntomas y orientaciones faltas de unidad y definitiva sedimentación; oscilan las instituciones que vivimos, pero no acaban de derrumbarse, sin duda por la falta de completa solución redentora. Y es que, a nuestro juicio, es muy difícil y complicado, determinar la existencia y desarrollo sistemático, en los principios y en la realidad histórica, de cada una de esas circunstancias y manifestaciones del orden social y sus correlativas en el orden jurídico. Por eso yo, el último y más modesto de todos a quienes pueden interesar tales cuestiones, me he limitado a llamar humildemente la atención sobre el interesante aspecto del sentido social del derecho.

Permitidme, no obstante, que os diga, en confirmación de los antecedentes expuestos, y esta pudiera ser una conclusión de nuestra deficientísima labor, que si examinamos con atención el fondo de las cosas, todas las conmociones históricas y sociales de los pasados tiempos y de los modernos y contemporáneos, obedecen al sólo deseo, al ferviente anhelo social reclamando la intervención del derecho, el cual debe manifestarse por la decidida acción y racional y normal ejercicio del Poder público como órgano del

Estado, al objeto de conseguir el logro y satisfacción de las necesidades sociales de todo género. La misma realidad de la vida lo demuestra; el propio proceder de la colectividad social viene a justificarlo. Ese cuerpo social aprueba, confirma y sanciona, con demostraciones expresas o tácitos asentimientos, la conducta de sus gobernantes cuando cree que han sido satisfechos los deseos y anhelos del mismo. Y para ello, no lo dudéis, no investiga, ni estudia, ni examina, la calidad de los medios empleados por el Poder público para que la necesidad social sea amparada, y reparada la injusticia y el derecho. Parece ser que consciente de su propia virtualidad, conoce y sabe ese cuerpo social, que en último término es él el que legisla, modifica y deroga las organizaciones sociales y políticas, que la sociedad es el verdadero y supremo legislador, por cuya razón no se preocupa de que los representantes de su poder empleen o no procedimientos adecuados a la letra de las constituciones de los Estados. Y de igual manera, la comunidad, el cuerpo social, si ve que sus aspiraciones no son atendidas, ni sus necesidades satisfechas, encuentra siempre camino apto para obtener al fin la reparación a que se cree con derecho.

Otra conclusión, a la que en grandes líneas y trazos generales podríamos llegar, es la de que los Códigos actuales de la mayor parte de los países, y por lo tanto del nuestro, se hallan dominados por el espíritu individualista que perdura en ellos, y adolecen de omisiones y preceptos que aconseja y reclama la ciencia sociológica sean implantados. Si esta verdad precisase de una justificación, se encontraría clara y terminante en el hecho de existir, al lado de los Códigos de derecho privado, una innumerable serie de concretas y particularísimas leyes sociales que, no tomando en cuenta aquellas que se refieren a nuevas funciones de policía, se relacionan esencial y fundamentalmente con los tratados de personas y sus derechos y con el de obligaciones y contratación, que han formado siempre la base de todos los Códigos privados y son los que de continuo han ejercido mayor influencia y han adquirido más grande preponderancia en la vida de los pueblos. Débese el fenómeno, a nuestro entender, a que las necesidades determinadas por la existencia y el concierto de relaciones jurídicas que insistentemente anhela y pide la sociología en su avance y desarrollo, no se encuentran cumplidas y menos satisfechas en los preceptos de los Códigos, por lo cual, para corregir este defecto de legislación, hacer desaparecer tales lagunas y omisiones, propias del espíritu individualista antes señalado y todavía existente, se ha ideado esa

legislación especial social particularista, haciéndola vivir y coherenciándola con la legislación común o general, en vez de proceder franca y abiertamente a la reforma de esta última en el sentido social que venimos proclamando como necesario.

Y esta reforma ni es un imposible ni menos una utopía. Puede decirse, sin temor de incurrir en equivocaciones, siempre lamentables, que la mayor parte del contenido de esa particular legislación social, versa sobre materias propias del campo de acción del Derecho civil o del Derecho penal, y que, por lo tanto, los preceptos de esas leyes sociales particulares deberían tener su marco y lugar apropiado en los Códigos de aquellos derechos, reivindicando así éstos su fuero y competencia sobre las materias hoy legisladas aislada e independientemente de los mismos.

No significa lo anterior que seamos totalmente opuestos a la especialización del Derecho; admitimos ésta en algunos casos, y sólo en algunos casos, en que el derecho adopta o representa una forma o faz particular. Lo que sí enérgicamente debe protestarse, es que al lado del Derecho público o del Derecho privado, y al lado de las distintas ramas de cada uno, se admita la existencia de un Derecho social independiente de los anteriores, porque, una de dos, o el Derecho no es Derecho, o si lo es tiene que ser social precisa y necesariamente.

Por consecuencia, y es por fin la última conclusión, llamémosla así, a que mis escasas fuerzas pueden llegar, es imprescindible que todos, absolutamente todos cuantos por vocación o por deber dediquen su actividad a las cuestiones jurídicas, trabajen con fe, denodadamente, por instaurar y restablecer el reinado del carácter social del Derecho, único medio posible de que sea una efectividad práctica el constante deseo del imperio del principio de convivencia, comunicación o cooperación sociales. Los legisladores, con sus iniciativas y nuevos proyectos jurídicos, con la renovación profunda de las viejas y caducas leyes existentes; los gobernantes, con la aplicación de esos nuevos principios humanitarios que la sociedad reclama, y con la ejecución de las nuevas leyes que se dicten; los maestros y doctrinales, con la difusión de sus enseñanzas e investigaciones; los Jueces y Magistrados, en su alta misión, y merced a la preciada facultad del arbitrio judicial imperante en el día, con su poder de apartamiento de las tradicionales fórmulas de la decadente ley positiva, para que en sus resoluciones siempre impere lo justo, objetivo y socialmente considerado, que no es muchas veces lo legal, y hasta la misma juventud escolar al Derecho dedicada,

formando filas con entusiasmo y decidida cooperación en el ejército ya numeroso de los socializadores de la ciencia jurídica, todos pueden luchar con esperanza de éxito y abrir tremenda brecha en el combate entablado entre el decadente individualismo y el renovador impulso social.

Así lo quiere la actual sociedad; la vida. Y si Lerminier pudo en su tiempo afirmar que, si el Derecho no es la vida, se ha hecho para la vida, modernamente del Vecchio ha sostenido, ocupándose del elemento psíquico y social como una de las notas del progreso jurídico, que precisamente porque el Derecho sigue a la vida y se compenetra íntimamente con ella, no puede prescindir de aquello que en la vida es elemento esencial, y al considerar las acciones humanas debe comprenderlas tales como son, no olvidando en ellas el espíritu que las vivifica para atender sólo a sus aspectos físicos.

Para llegar, pues, a obtener y lograr la verdadera armonía social, socialicemos, espiritualicemos o humanicemos el Derecho. Podrá todavía discutirse doctrinalmente, con más o menos acierto sobre el contenido del mismo; lo que no ofrece duda es que, si hasta hoy el valor y alcance del Derecho aparecía como facultad o poder, desde ahora en adelante se abre paso e impera la noción del Derecho como deber o función espiritual y social.

Y no dudéis que ese espiritualismo, no puede ser aquel con que la sociedad empezó a perderse, vago e incoercible, como el de los deístas del siglo XVIII, sino el espiritualismo cristiano, católico, en su integridad con todas sus afirmaciones y consecuencias.

Permitidme, Excelentísimo Señor y Señores, que, aunque concluída mi labor, no descienda de esta tribuna, sin que mis últimas palabras vayan dirigidas a la juventud escolar, y singularmente a los estudiantes vallisoletanos.

No me tachéis de olvidadizo para con vosotros. Puedo afirmar, y seguramente me haréis el honor de creerlo así, que ni por un sólo momento me ha abandonado vuestro recuerdo. No podía ser de otra suerte. Si primero fui un estudiante de esta amada escuela, y en haberlo sido cifré uno de mis mayores orgullos, y después, al poco tiempo de abandonar con pena sus aulas como tal, mi vocación y mi suerte me llevaron a militar en las filas de su profesorado, obligándome gustoso a convivir con la clase escolar y a compartir con ella las dulzuras y sinsabores de la vida universitaria, comprenderéis que este largo tiempo de permanencia entre estudiantes, lejos de extinguir en mí todo lo que de afectivo existir pudiera en mi alma hacia el elemento escolar, lo ha hecho aumentar y afirmarse en proporciones considerables, hasta tal punto que sois y constituís para mí, una segunda naturaleza. No lo dudéis un instante, ni lo estiméis como adulación; soy hombre incapaz de afirmar una cosa por otra, y más incapaz aun de encubrir y falsificar mis sentimientos.

Desde mis mocedades, y al propio tiempo que una gran serenidad de juicio y un ferviente amor por la verdad y el trabajo, se afirmó en mí, ya os lo decía al principio de este discurso, una decidida vocación por la misión docente, y con ella un inmenso afecto por la juventud universitaria, que generaron, con lo mucho que me quisieron y me quieren, aunque inmerecidamente, los maestros que perdí y nunca lloraré bastante, y los que hoy todavía existen, a quienes agradecido admiro. Desde el momento que en el año 1900, la Facultad de Derecho de esta Universidad me hizo el

alto honor de designarme como uno de sus Profesores auxiliares, puedo aseguraros que, al entender yo que la madre cariñosa que me engendró a la vida científica, consideraba útiles mis servicios, levanté en mi corazón un sublime altar, en el que, con ausencia total de otras aspiraciones y ambiciones que jamás sentí ni he conocido, rendí excelso culto a los grandes amores de mi vida; mi Dios y mi Religión; mi Patria y mi honor; mi familia; la ciencia y el trabajo; mi Univeridad y su clase escolar.

Ahora comprenderéis como, si con anterioridad a este instante, de modo especial no me dirigí hacia vosotros, ni fué olvido, ni fué falta de afecto. Quise reservaros un lugar predilecto en esta oración inaugural, y con él, hacer que fuesen una evidente realidad aquellas hermosas palabras de la máxima evangélica «los últimos serán los primeros».

En diversas ocasiones, y por distintos conductos, llegaron hasta mí rumores de que la juventud que cursa sus estudios en esta Facultad de Derecho, me hacía el honor de considerarme como un padre para ella. Ignoro si será cierto. Es más, creo y juzgo exagerada la versión, porque entiendo en justicia no merecer tan dulce calificativo, ya que nada he hecho para que dignamente pueda atribuírseme. Pero lo que sí puedo afirmaros, ya que hasta hoy mis merecimientos no me puedan otorgar galardón alguno en el indicado sentido, es que siempre he aspirado y aspiro al presente a ostentar cerca de vosotros, de todos los escolares, ese título de padre que tanto honra, trabajando en la medida de mis escasas fuerzas por vuestra educación social y científica, y quiera Dios que algún día mi obra, pequeña como mía, pueda ser alabada y enaltecida.

Y fijaros que he dicho trabajar por vuestra educación social y científica, y no he dicho por vuestra instrucción. Porque, en efecto, yo entiendo que la misión del maestro consiste en algo más que instruir; consiste en educar, es decir, en guiar, conducir moralmente al hombre durante su infancia y su adolescencia, formándolo espiritualmente. Y esa misión educativa está hoy, entre nosotros, casi por completo abandonada, entregada sólo a padres o tutores, y ocupando por consiguiente un lugar secundario.

Gran error es desconocer la verdadera importancia y trascendencia que, para un pueblo, tiene la educación de sus hijos. Así fué considerado de antiguo. Sócrates, en su diálogo «La Sabiduría», dice a su amigo y discípulo Alcibiades «no se trata de la necesidad de instruirte, sino de la necesidad de hacernos mejores...».

Y así se considera en los tiempos modernos y en los países civilizados, en los que esa labor de educación la realiza el profesorado, de cuyo poder sale el joven llevando más o menos impreso en su alma un sentimiento de honor y civismo, una conciencia de su raza e historia, un concepto de sus derechos y deberes.

Ahora bien, lo que se piensa y hace en el extranjero, con mucha más razón debe pensarse y hacerse en España, ya que se halla sobradamente capacitada para ello. En nuestra Patria, con ser un grave peligro y un deplorable espectáculo la existencia y abundancia de analfabetos, es todavía más grave y terrible la deformación espiritual de los otros, de los que se tienen por cultos e instruidos, de los que alguien califica de cuello planchado y título académico y facultativo, porque al fin éstos son los que imprimen carácter y fisonomía a la nación. Y para remediar el mal, yo no veo otro recurso que la escuela, los Institutos y Liceos, las Universidades, siendo al propio tiempo que centros de enseñanza, centros educativos, porque tales entidades deben ser el molde fundamental donde adquiere forma la personalidad interior, con arreglo a un tipo ideal, tipo que en cada pueblo responde a una serie de condiciones impuestas por motivos de raza, historia, instituciones, etc,

Por estas consideraciones, yo aspiro a comportarme como padre entre vosotros, aconsejándoos, trabajando por vuestra educación social y científica. Y en tal sentido, yo me creo en el deber de llamar vuestra atención sobre la necesidad en que os halláis de colaborar en la empresa que por la instrucción y educación de la clase escolar se halla confiada a los maestros, no sólo prestándoos vuestro acatamiento, respeto y disciplina, utilizando sus enseñanzas y considerándoos como prudentes y expertos consejeros en el camino de la ciencia y de la vida, sino también sintiéndoos universitarios, clase social elevada y bien definida, que como tal toma parte activa en la vida de la Universidad, y que tendiendo a la socialización hace del estudiante un sér sociable que más tarde, preparado para luchar y vencer en la vida, intelectual y físicamente, labore en el mañana, dentro cada uno del orden de actividad a que dirija sus energías, por la mayor prosperidad de nuestra Patria.

Y en este punto, yo estimo que toda recomendación que se os haga, no será nunca suficiente, que cualquier esfuerzo que empleéis nunca será en vano. Pensad que para España la hora actual es eminentemente crítica; que injustamente aun perdura para ella, la

leyenda negra, nutrida en gran parte, con los viejos odios religiosos y políticos, y con supuestos retrasos de cultura y de civilización, según los cuales, si vestimos a lo europeo, sentimos en cambio a lo africano; que hemos sido difamados y que para restablecer la verdad, es indispensable luchar denodadamente a fin de demostrar que, en España se encuentra, poco más o menos, lo mismo que en las naciones más adelantadas, y si me apuráis algo más, halagos y consideraciones para los extraños y un hidalgo desinterés que no se encuentra en otras partes.

Si así lo pensáis y reconocéis, no sólo es algo, es mucho. Es el principio de su remedio. Suelen negar esto, aquellos interesados en que las cosas sigan como están o los temerosos de las consecuencias del descontento. No les hagáis caso. El descontento es el motor del progreso, es el *quid divinum* que ha permitido a la Humanidad librarse de las cavernas, y crear, unas tras otras, tantas civilizaciones. Hasta que se encuentran con su suerte, nunca llegan los hombres al final de su degradación, ni los pueblos al extremo de su decadencia. Quien vive en la inmoralidad sin conocerlo, practica la máxima inmoralidad, así como será incapaz de redimirse el que en la inferioridad se aclimata.

Nunca os olvidéis de que los pueblos inertes son pueblos envilecidos. Desesperad de la salvación de España, si la veis resignada, indiferente y adaptada a su situación. Pero confiad en esa misma salvación, sentid la noble y alentadora esperanza de que nuestra Patria curará sus males y vencerá las dificultades y resistencias de la adversidad, si la véis disgustada con su suerte y luchando por sustraerse a una realidad deplorable, para elevarse a más alto plano.

Y en esa lucha, tened la convicción plenísima de que el remedio puede y debe lograrse, si en ello todos, pero principalmente vosotros, que sois los hombres del futuro, los hombres del mañana, ponemos a contribución toda nuestra inteligencia y toda nuestra energía, en el trabajo por la ciencia a que nuestra especial vocación, nos ha impulsado. Ello, aunque por alguien se moteje de mira egoísta, pues ya sabéis que nuestro refranero castellano entre las tres cosas que señalaba para medrar el hombre, además del *mar* y de la *casa real*, pone en primer lugar la *ciencia*, es esencialmente obra de patriotismo.

Hacedlo así, jóvenes escolares, y acaso no esté lejano el día en que la transcendencia de vuestra labor, entonces ya realizada, y la importancia de los resultados con la misma obtenidos, os

demuestren, por modo elocuente, que la salvación de España no depende del concurso de políticos de oficio, de oradores de mayor, menor o mínima cuantía, ni de la lucha enconada e inútil de partidismos pasionales; depende únicamente de la constancia en el trabajo, sin decaimiento en el ánimo, con el pensamiento puesto en Dios, con un cariño inextinguible en el corazón para la Patria que os vió nacer, y con una fe inmensa en sus destinos para el porvenir.

HE TERMINADO.

BIBLIOGRAFIA

- Amor y Neveiro.**—«Examen crítico de las nuevas escuelas de Derecho penal».
- Alizón.**—«Concours des quotites disponibles».
- Assolant.**—«Les droits des femmes».
- Barthe.**—«Las grandes propiedades rústicas en España».
- Baudry.**—«Précis de Droit civil».—«D'obligations».
- Bauer (E.).**—«Ideal social y orientación social».
- Bekker.**—«Pandekten».
- Berlier.**—«Exposición de motivos en que se funda la ley relativa a la adopción».
- Biederlack.**—«La cuestión social». Trad. esp.
- Bluntschli.**—«Teoría del Estado».—«Politique».
- Boistel.**—«Le droit dans la famille».
- Bonilla San Martín.**—«Declaración de la voluntad unilateral».
- Bousies.**—«Les lois successorales dans la société contemporaine».
- Brants.**—«Las grandes líneas de la economía contemporánea».—«La pequeña industria contemporánea».—«L'Etat legal du contrat collectif de travail».
- Bridel.**—«Melanges feministes».—«Le droit de la femme marie sur le produit de son travail».—«Los derechos de la mujer y el matrimonio». Trad. esp.
- Brim.**—«Pandekten».
- Brugi.**—«Della proprietà».
- Brunetti.**—«Il delitto civile».
- Bureau.**—«Le contrat du travail».
- Burgos Mazo.**—«El problema social y la democracia cristiana».
- Claés (V.).**—«Le contrat collectif de travail».
- Callejo.**—«Contrato de trabajo». (Tesis doctoral).
- Carle.**—«La vida del Derecho en sus relaciones con la vida social». Versión de H. Giner y Flórez.
- Castillejo.**—«La sucesión contractual».
- Cáastroviejo (A.).**—«La cooperación en la agricultura».
- Cavagnari (C.).**—«Nuovo orizzonti del diritto civile».
- Cimbali.**—«La nueva fase del Derecho civil en sus relaciones económicas y sociales». Trad. esp.—«La propiedad y sus limitaciones». (*Arch. giur.*).

- Clemente de Diego.**—Introducción al estudio de las instituciones del Derecho romano».—«Transmisión de obligaciones».—«Fuentes del Derecho civil español».
- Clerc. (M.)**.—«Le systeme des parenteles».
- Cogliolo.**—«Evolución del Derecho privado».—«Filosofía del diritto civile».
- Colmeiro.**—«Derecho administrativo español».
- Consentini.**—«La reforme de la legislation civile». Trad. fran.
- Costa.**—«Oligarquía y caciquismo».—«La tierra y la cuestión social».—«La reconstitución nacional».—«Vida del Derecho».
- Cruet (J.)**.—«La vie du Droit».
- Charmont.**—«Le droit et l'esprit democratique».—«L'abus du Droit». (*Rev. trim. de Droit civil*).
- Chatelein.**—«Le contrat du travail». (*Boletín de la Sociedad de estudios legislativos de Francia*. 1905).
- Chironi.**—«Culpa en el Derecho civil moderno». Trad. Posada.—«Culpa extracontractual». Trad. Bernaldo de Quirós.
- D'Aguanno.**—«Reforma integral de la legislación civil». Trad. Dorado Montero.—«Génesis y evolución del Derecho civil».
- Demolins (M.)**.—«La science sociale».
- Dernburg.**—«Positives Recht».—«Pandett». Trad. ital.—«Derecho de familia».
- Diobouniotis (J.)**.—«La science du Droit dans l'ancienne Grèce».
- Dorado Montero.**—«Valor social de leyes y autoridades».—«El Derecho protector de los criminales».—«El Derecho y sus sacerdotes».—«Problemas de Derecho penal».—«El Derecho penal de la Iglesia y el del Estado». (*Art. Rev. de Leg.*).—«La psicología criminal en nuestro Derecho legislado».
- Duguit.**—«Etudes de Droit public».—«Traité de Droit constitutionnel».—«Les transformations generales du Droit privé».—«Manual de Derecho constitucional». (Trad. G. Acuña).—«La transformación del Estado». (Trad. esp.).—«Las transformaciones generales del Derecho público». (Trad. Jaen y Posada).
- Durkheim.**—«La división du travail social».
- Dusi.**—«La filiazioni e l'adozione».
- Espinas.**—«Las sociedades de animales».
- Fadda.**—«Diritto de eredita».
- Ferreiro Lago (R.)**.—«Condición jurídica de la mujer». Pról. de Valverde.
- Ferrero (G.)**.—«I simboli in rapporto alla storia e alla filosofia del Diritto, alla psicologia, e alla sociologia».
- Ferri (E.)**.—«Los nuevos horizontes de la Ciencia y del procedimiento criminal».
- Fildermann.**—«Les successions».
- Filomusi Guelfi.**—Enc.—«Diritto ereditario».

- Fliniaux (A.)**.—«Le systeme des parenteles».
- Fontana.**—«Les pactes sur successions futures».
- Franck (L.)**.—«L'eparque de la femme marie».—«Cours sur la legislation feministe».
- Gabba.**—«Quistione di Diritto civile».
- Galeoti.**—«La patria potestá».
- García Crespo.**—«Estudios sociales».
- García Gallego.**—«El régimen constitucional y los principios de la filosofía cristiana».
- García Herreros.**—«La sucesión contractual».
- Garriguet.**—«La propiedad y el trabajo».—«El trabajo».
- Gény.**—«Méthode d'interpretation et sources en Droit privé positif».
- Georges Albert.**—«La liberté de tester».
- Gianturco.**—«El individualismo y el socialismo en el Derecho contractual».
- Gierke.**—«La función social del Derecho privado». (Trad. N. Palencia).—«La naturaleza de las asociaciones humanas». (Trad. N. Palencia).
- Giner de los Ríos.**—«La persona social».—«Estudios jurídicos y políticos».
- Giorgi.**—«La dottrina delle persone giuridiche».—«Teoría de las obligaciones». (Trad. esp.).
- Gounot (E.)**.—«Le principe de l'autonomie de la volonté».
- Guyenot.**—«Du contrat comme mode de transmission successorale».
- Häckel.**—«Les bases economiques de la constitution sociale».
- Haurion.**—«La scienze sociale».
- Hauriou.**—«Principes du Droit public».—«Précis de Droit administratif et de Droit public».
- Heisser.**—«Etudes sur les personnes morales».
- Hertling.**—«Política social».
- Ihering.**—«L'esprit du Droit romain». (Trad. franc. Meulenaere).
- Jacini.**—«Relación sobre los resultados de la investigación agraria».
- Jellinek.**—«Teoría general del Estado». (Trad. F. de los Ríos).
- Jimeno de Flaquer (Sra.)**.—«El problema feminista». (Folleto).
- Josserand.**—«L'abus de Droit».
- Keller.**—«Pandekten».
- Korkounov.**—«Cours de Theorie generale du Droit». (Trad. Zhernoff).
- Laband.**—«Droit public». (Trad. franc.).
- Lambelin (R.)**.—«L'Imperialisme d'Israel».
- Lambert.**—«La fonction du Droit civil comparé».
- Lampertico.**—«La proprieté».
- Laveley.**—«De la proprieté et de sus formes primitives».
- Lebret.**—«De la Souveraineté du Roi».
- Lehr.**—«De la puissance paternelle et de la tutelle paternelle d'après le principaux codes de l'Europe».

Leloir.—«Code de la puissance paternelle».

León (Fr. Luis de).—«Nombres de Cristo». (Bib. Rivadeneira).

Lerminier.—«Le droit c'est la vie».

López de Mesa.—«La civilización contemporánea».

Lourbet.—«La femme devant la science contemporaine».

Loyseau.—«Traité des seigneuries».

Manresa.—«Comentarios al Código civil».

Marou.—«De la reserve des ascendants».

Maura (A.).—«Discurso inaugural». Academia de Jurisprudencia. 1897.

Maurras (Ch.).—«L'Avenir de l'intelligence».

Max Turmann.—«Actividades sociales».

Menger.—«El Derecho civil y los pobres». (Trad. Posada).—«El derecho al producto íntegro del trabajo».—«Discurso sobre la función social de la ciencia del Derecho».—«El Estado socialista».

Merkel.—«Enciclopedia jurídica». (Trad. W. Rocés).

Michels.—«Les partis politiques».

Minghetti.—«I partiti politici».

Mommsen.—«Compendio de Derecho público romano». (Trad. Dorado Montero).

Montesquieu.—«Espíritu de las leyes».

Morin (M. G.).—«Une conception individualiste du Droit». (*Rev. de Droit civil*).

Nast.—«Prohibition des pactes sur successions futures».

Noel (O.).—«Le socialisme».

Ondovilla.—«La división de las fincas rústicas».

Orgaz (A.).—«Lo desconocido en las ideas y en las instituciones».

Orlando.—«Principii di Diritto costituzionale».

Ostrogorski.—«Le Democratie et les partis politiques».

Otero (J.).—«Anticipos de legitima».

Otto Mayer.—«Le droit administratif allemand». (Trad. franc.).

Pacifini-Mazzoni.—«Istituzioni di Diritto civile».

Paoli.—«La patria potesta sui figli minori».—«La tutela».

Perrau (M. E. H.).—«Technique de la jurisprudence». (*Rev. Trim.*).

Pic (P. de).—«La reforme du code civil e le nouveau code du travail». (*Rev. trim.*).

Picard.—«Le droit nouveau et le repercussions économiques».

Planiol.—«Droit civil».

Polacco.—«La función social de la moderna legislación civil».—«La colpa in concreto nel vigente diritto civile».—«La unicidá di stirpe, etc.».

Porcherot.—«De l'abus de Droit».

Posada (A.).—Prólogo a la obra de Willson, «El Estado».—«Tratado de Derecho político».—«Tratado de Derecho administrativo».—«La nueva orientación del Derecho político».—«La idea del Estado y la guerra europea». (Folleto).—«Estudios sobre el régimen parlamentario en España».—«Feminismo».

Pothier.—«Traité de obligations».

Quevedo (A.).—«Ensayos sociológicos y políticos».

Raul de Grasserie.—«Principios sociológicos del Derecho civil».

Rava.—«La adozione e infanzia abbandonata».—«Diritti sulla propria persona».

Riechel (Hans).—«La ley y la sentencia». (Trad. E. Miñana).

Reves.—«Frente al dictador». (Trad. esp.).

Ricaldone.—«Los labradores, la agricultura y la cuestión social».

Ripert y Teisserie.—«Essai de une théorie de l'enrichissement sans cause en Droit civil français». (*Revis. trim.*).

Rossi (P.).—«Observaciones al Código de Napoleón».

Rougin.—«Las reglas jurídicas».—«Traité de Droit civil comparé».

Rovve.—«El gobierno de la ciudad». (Trad. L. García Posada).

Royo Villanova.—«Elementos de Derecho administrativo».—«La nueva descentralización». (Discurso inaugural, 1914).—«La propiedad y el Derecho administrativo». (*Rev. Jurídica*).

Rundstein.—«Die Tarifverträge und die moderne Rechtswissenschaft».

Saleilles.—«Théorie de l'obligation».—«Les accid. du travail e la responsab. civil». (*Bulletin de la Société d'études législatifs*).

Salvioli.—«Defectos sociales de las leyes vigentes». (Trad. Oyuelos).

Sánchez Román.—«Estudios de Derecho civil».

Sánchez de Toca.—«La crisis de nuestro parlamentarismo».—«Reconstitución de España en vida de la economía política actual».

Sanz Escartín.—«La cuestión económica».

Savigny.—«Sistema de Derecho romano actual». (Ver. Messia y Poley).

Serrano y Jover.—«Bases sociológicas del Derecho privado».

Scevola.—«Comentarios al Código civil».

Scialoja.—«Le obbligazioni».—«Diritto di ereditá».

Schatz (A.).—«L'individualisme économique et social».

Schwegler.—«Historia general de la Filosofía».

Simons.—«Synthesis Sociologique».

Sinzheimer.—«Das Tarifvertrags-problem». (*Arch. für Rechts.* 1908).

Sourdat.—«Traité general de la responsabilité».

Spencer.—«La Sociología».

Stamler.—«Theorie der Rechtswissenschaft».

Stobbe.—«Deutsches Privatrechts». (Derecho privado alemán).

Summer Maine.—«L'Ancient droit».

Tarde.—«Les transformations du pouvoir».

Tennemann.—«Manuel de l'histoire de la philosophie».

Toniolo.—«Tratado de economía social».

Vadala-Papale.—«La nueva tendencia del Derecho civil en Italia».

Vallier.—«Le fondement du droit successoral en droit français».

Valverde.—«Génesis del Derecho».—«Ensayo sobre el concepto de la Sociología».—«Las modernas direcciones del Derecho civil».—«Tratado de Derecho civil español».—«El sindicalismo revolucionario».

(Discurso inaugural).—«Los Códigos civiles modernos y el Derecho nuevo». (Conferencias).

Van der Rescht.—«La Sociología». (Discurso en la Universidad de Bruselas. 1888).

Vouthier.—«Études sur les personnes morales».

Vecchio.—«El concepto del Derecho». (Trad. y pról. M. Castaño).

Veneziam.—«Danno e risarcimento».

Virgili.—«El problema agrario y el porvenir social».

Vigliarolo.—«Le persone giuridiche considerati in rapporto della Filosofia del Diritto».

Vitali (V.).—«Delle successioni testamentarie e legittime».

Von Liszt.—«Tratado de Derecho penal». (Trad. J. Asúa. Adiciones Q. Saldaña).

Willson.—«El Estado». (Trad. Posada).

Windscheid.—«Diritto alle Pandette». (Trad. y notas Fadda y Benza).

Worms (R.).—«De la volonté unilaterale comme source d'obligations».