REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION

# CONFERENCIA

DEL SEÑOR

# D. ADOLFO BONILLA Y SAN MARTÍN

**Pronunciada en la sesión pública de 12 de Abril de 1916.**

TEMA:

La crisis de la soberanía nacional, y el fantasma de la representación parlamentaria.

MADRID

ESTABLECIMIENTO TIPOGRÁFICO DE JAIME RATÉS

Costanilla de San Pedro, número 6.

1916

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION

# CONFERENCIA

DEL SEÑOR

# D. ADOLFO BONILLA Y SAN MARTÍN

**Pronunciada en la sesión pública de 12 de Abril de 1916.**

**TEMA:**

La crisis de la soberanía nacional, y el fantasma de la representación parlamentaria.

MADRID
ESTABLECIMIENTO TIPOGRÁFICO DE JAIME RATÉS
Costanilla de San Pedro, número 6.
1916

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Señores:

No creo aventurar ninguna afirmación que la experiencia no compruebe, si os digo que España es el país más democrático del mundo civilizado. Sea por tradición de nuestras instituciones, sea por nuestra idiosincrasia nacional, sea por el conjunto de elementos que históricamente han contribuído á la formación de este pueblo, ello es que, si mientras permanecemos encerrados en el perímetro de nuestra Patria, solemos renegar de sus defectos, y aun abultarlos, con cierto malsano deleite, desde el instante en que trasponemos sus fronteras, el número de impedimentos, de prevenciones coactivas, de obstáculos al ejercicio habitual de nuestra actividad, parécenos crecer de tal manera, que no sin profundo cariño volvemos los ojos al país donde hemos nacido. Cierto que algunos de esos impedimentos existen también en España; pero, en primer término, su número no nos parece tan extraordinario; y además, si son demasiado enojosos, prescindimos de ellos y obramos como si no existieran. Desde el impuesto de inquilinato, hasta las múltiples prohibiciones que adornan el interior de los tranvías y de los vagones del ferrocarril, ó el exte-



© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

rior de los edificios, los ejemplos abundan, corroborando la consoladora observación apuntada.

Digo todo esto, á título de preliminar que refuerce de antemano cuanto voy á deciros hoy. Porque si una voz se levanta en España para proclamar que la *soberanía nacional*, cimiento del sistema político moderno, no pasa de ser una agradable ficción, y que la *representación nacional,* clave de las instituciones contemporáneas, es una falsificación tan alambicada como burlesca, claro es que el daño que lamentamos sera más grave, tratándose de problemas que afectan á la democracia y á la libertad, cuando en esta tierra lo hemos notado, que si hubiera sido advertido en naciones que tuviesen menos experiencia de tales principios.

* * *

Diógenes el Cínico, según la tradición, recorría las calles de Atenas, á la luz del día, pero con su linterna encendida, buscando al Hombre (al Hombre universal, al Hombre, diríamos ahora, de las *tablas de derechos).* Pidámosle prestada la linterna, que buena falta nos va á hacer entre las tinieblas de la filosofía política, y marchemos en busca del *soberano...*

Pero, ante todo, ¿no irá en nuestro interior? ¿No lo llevaremos en nosotros mismos? ¿Acaso lo encontraron en otra parte aquellos alentados oradores de la Asamblea Nacional francesa, cuando se atrevieron á proclamar «que todas las contribuciones é impuestos que no hubieran sido nominal, formal y libremente otorgados por la Nación, cesarían enteramente en todas las pro-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

vincias del Reino», sentando estos principios en aquella misma artificial atmósfera de Versalles, donde la geometría ahogaba á la naturaleza y donde aún sonaba el aterciopelado eco de los pasos de las favoritas de Luis XV? ¿Acaso necesitaron salir de sí propios para hallarlo aquellos beneméritos varones de nuestras Cortes de 1810, á quienes apenas permitió Fernando VII gozar de más libertad que la necesaria para proclamar y defender la suya?

Buscaré, pues, al *soberano* en mí mismo. Mas, entendámonos antes acerca de lo que quiere decir esto de *soberanía*, no vaya á suceder que, por una mala inteligencia, creamos hallarle donde no está, ó le desconozcamos donde se halle.

Un *soberano*, es, primer lugar, un ser que ejerce imperio, autoridad, mando, sobre otros. El soberano que no tuviese á quién ordenar, sería un soberano bastante ridículo. Aun Robinsón, soberano en su isla desierta, mandaba sobre los animales que había domesticado. Y es que el término *soberano* es de aquellos que los lógicos llaman relativos, y cuya fundamental propiedad consiste en aplicarse á cosas recíprocas (así, el esclavo, es esclavo del señor; el doble, es doble de la mitad; el hijo, es hijo del padre). De donde resulta que, si no hay súbditos, no hay en realidad soberano; si no existe soberano, no puede haber súbditos; y, en su consecuencia, si estos últimos desearan dejar de serlo, habrían de pensar, ante todo, en la supresión del soberano. Notad esta consecuencia, porque no deja de ser transcendental para lo futuro.

Pero eso de mandar, aunque sea sobre un hato de cabras, es algo tan natural al hombre, que pocos habrá

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

(si es que alguno hay) en el mundo, de quienes pueda decirse que no ejercen imperio, por minúsculo que sea. No son tampoco en gran número, sin embargo, aquellos que mantienen el buen deseo del escudero de Don Quijote: «más quiero ir Sancho al cielo, que gobernador al infierno». De todos modos, si por el carácter del imperio, aisladamente, hubiésemos de juzgar de la existencia de la soberanía, la cuestión estaría resuelta: todos, cuál más, cuál menos, seríamos soberanos.

Mas concurre en la soberanía un segundo carácter, no menos esencial que el anterior: la independencia. Todos cuantos de la soberanía han tratado, han echado de ver esta condición. Un soberano *sometido*, implica una *contradictio in adiecto*. Soberano viene de *superanus*, y éste de *super* = sobre; y, el que á otro ha de obedecer, no está *sobre*, sino *por bajo* de ese otro, ó lo que es lo mismo, no es soberano. Reparad igualmente en este carácter, porque de él resultará, según veréis, un conflicto tan cómico como grave, cuando se trate de fijar, en una constitución política fundada en semejantes principios, la responsabilidad del Jefe del Estado.

«Una entidad independiente, á la cual están otras sometidas», he ahí el soberano. Ó negamos que nadie deba obediencia á otro, y entonces no habrá súbditos ni soberanos; ó, de admitir la soberanía, ha de ser con los indicados caracteres.

Cabalmente, señores, en nada resalta por modo tan claro este segundo carácter de la soberanía, como en lo que suele llamarse la *sociedad internacional*. Ved, por ejemplo, lo que dicen sobre la materia los autores de esos *Códigos* de Derecho internacional que parecen redactados, por su cándido utopismo, para la isla de San

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Balandrán. Dudley Field escribe: «Toda nación es soberana en el dominio de su jurisdicción, *ó lo que es lo mismo*, es de derecho independiente de toda inmixtión extranjera, y libre de manifestar su voluntad y hacer que se ejecute, obrando dentro de su dominio jurisdiccional, *sin que pueda oponerse* á ello ninguna potencia extranjera». Y Fiore, que, con buen acuerdo, sustituye el término *soberanía* por el de *autonomía*, dice: «La independencia consiste en la dirección *más absoluta* de sí mismo (*self government*), esto es, en el *derecho absoluto* que pertenece á cada Estado soberano para no tolerar y para impedir que en el territorio sometido á su soberanía se ejerza ningún acto ni se consume ningún hecho, de cualquier naturaleza que sea, que directa ó indirectamente implique ó pueda implicar el ejercicio de la pública *auctoritas*, del *imperium*, de la *iurisdictio*, por parte de una soberanía extranjera.»

Recordáis todos sin duda, á esta sazón, la letrilla de Iglesias:

**«¿Ves servido un señorón**
**de pajes en gran carroza,**
**que un rico título goza**
**porque acertó á ser varón?**
**Pues con su casa, blasón,**
**título, coche y cochero,**
***es un grande majadero.»***

Porque, á pesar de la *auctoritas*, del *imperium* y de la *iurisdictio*, lo que ocurre es lo siguiente: que, cuando un Estado desea el territorio que otro ocupa, ó siente celos por su progreso en cualquier orden, prepara una guerra y la emprende, resolviéndose por la fuerza lo que

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

parecía sujeto exclusivamente á los trámites pacíficos del Derecho. De donde resulta que sólo es verdaderamente independiente (*soberana*) en el orden internacional, aquella nación que puede proteger de un modo eficaz, por medio de las armas, su soberanía; y que las naciones no preparadas para la guerra, sólo disfrutan de una independencia precaria, que no dura sino el tiempo que otras tardan en arrebatársela.

Lo mismo acontece, en último término, en el orden interior de las naciones: el Derecho desempeña allí el mismo papel que la Fuerza en la esfera internacional. El que no está preparado para la lucha, el débil, corre gravísimo peligro de sucumbir, sujeto por las mallas del procedimiento. «¡Tengas pleitos y los ganes!», dice el vulgo; ¡qué será cuando se pierdan! Suponed que os halláis en alguna parte con un amigo, á quien otros injurian y acometen; ante la superioridad en número de los contrarios, salís á la defensa del amigo, y causáis una muerte; como la jurisprudencia no admite la exención de legítima defensa en caso de riña, de nada sirve que aleguéis aquélla, y saldréis condenados, quizá á pena capital. ¿Es esto justo? ¿Lo sería abandonar al amigo? Sea lo que quiera, hay sobre vosotros una autoridad más fuerte, que os castiga. Suponed ahora que un mísero labriego de nuestra España, por razones de convicción, se niega á votar como el cacique ordena: las cargas municipales pesarán desde entonces más duramente que antes sobre él; se verá en la imposibilidad de pagar; será embargado; perderá sus bienes, y habrá de expatriarse, si puede, pereciendo de miseria su familia. ¿Es esto justo? Tampoco; pero, con Derecho ó sin él, el débil corre siempre grave peligro de acabar.

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Volvamos á nuestro punto de partida: busquemos en nosotros, individualmente, al *soberano*.

Pues, ante todo, es evidente que no lo hallamos mientras permanecemos en ese período anterior á lo que las leyes, con un vocablo harto significativo, llaman *emancipación*.

Nuestra natural debilidad é impotencia, al nacer, nos hace vivir sujetos á la autoridad de los padres, sin cuya protección moriríamos. La función propia y característica de los padres consiste precisamente en hacernos fuertes para esa lucha constante que llamamos vida. Emancipados, las trabas continúan: si la nacionalidad en que hemos nacido no nos agrada, y no nos gusta tampoco ninguna de las demás, no somos libres de permanecer fuera de ellas: *el Derecho no admite que un hombre carezca de nacionalidad;* permanecemos, pues, dentro de alguna de ellas; si los impuestos son exagerados ó arbitrarios, habremos de pagarlos; si el servicio militar no nos gusta, por carecer de condiciones para su buen desempeño, eso no importa: habremos de cumplirlo; si llega el momento de unas elecciones, y ninguno de los candidatos proclamados nos parece bueno, estamos obligados, de todos modos, á votar; justos ó injustos, hay una multitud, apenas posible de determinar, de preceptos legales ó administrativos, que ordenan, encauzan y constriñen nuestra actividad, y tras de los cuales, á manera de garantía de cumplimiento, aparece la pena, que puede alcanzar desde los bienes hasta la vida. De algún modo hemos de compensar los beneficios que la sociedad nos proporciona. El principio imperante recibirá el nombre que queráis: entre los romanos de la última época, será la voluntad del Príncipe; entre los revolucionarios, será

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

la voluntad del Pueblo; entre los jurisconsultos, será la autoridad de la Ley. El hecho es que no gozamos de otra autonomía que aquella que se nos permite; que no estamos *sobre,* sino *por bajo* de algo; que no somos, en substancia, *soberanos.* Con otros fines muy distintos de aquel que yo pretendo ahora, Max Stirner lo dijo ya admirablemente en 1844: «La *libertad individual,* que el Liberalismo nacido del 89 cela con tanto esmero, no implica en modo alguno la perfecta y total autonomía del individuo (autonomía gracias á la cual todos mis actos serían exclusivamente míos), sino únicamente la independencia respecto *de las personas.* Poseer la libertad individual, es no ser responsable respecto de ningún *hombre.* Si se comprende así la libertad—y no se la puede comprender de otra manera—, no sólo el señor es libre, ó sea *irresponsable ante los hombres* (porque «ante Dios» reconócese responsable), sino que todos son libres, porque «no son responsables sino ante la Ley». El movimiento revolucionario del siglo es el que ha conquistado esta forma de la libertad: independencia respecto de lo arbitrario, respecto del «así me place»... Sí; la libertad de la prensa está asegurada, la libertad personal está garantida, esto es evidente; pero lo que no se ve es que la consecuencia de todas esas libertades es una clamorosa esclavitud. Se acabaron los ordenamientos, se acabaron el capricho y la arbitrariedad, «¡no tenemos ya que recibir órdenes de nadie!», y por eso estamos todavía más estrechamente sujetos á la *Ley.* Somos los forzados del Derecho. Ya no hay en el Estado sino «personas libres», á quienes oprimen mil trabas (respetos, convicciones, etc.). Pero, ¿qué importa? El que oprime se llama el Estado, la Ley; nunca *Fulano* ó *Mengano.*»

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Sin embargo: una persona irresponsable hay, por lo menos en ciertas monarquías constitucionales: el Jefe del Estado; esa irresponsabilidad se refiere á la Ley misma; y es que ha parecido que si el Jefe del Estado es por antonomasia el soberano, su independencia estaría coartada por la responsabilidad. Pero, con un Jefe de Estado irresponsable, surge—como en otra ocasión he dicho—el régimen de los Gobiernos de gabinete. Acéptese ó no la peregrina institución del Poder moderador, traída á la vida política por la Constitución brasileña de 1824, siempre podrá presentarse este dilema: ó el Jefe del Estado no hace nada, en el cual caso es perfectamente inútil, ó, si hace algo, debe ser responsable de lo que ejecuta; aunque no sea más que de la designación de los Ministros. Cuanto más elevadas y transcendentales sean sus atribuciones, mayor interés hay para exigirle responsabilidad.

Pero, si se le exige responsabilidad, está *sometido,* no es independiente, no es propiamente *soberano.*

* * *

Inútil es, por consiguiente, buscar al soberano en la esfera individual. De los millones de individuos que componen una nación, ninguno es individualmente soberano. Yo, como sujeto particular, siendo pobre, puedo morir de miseria; la nación á que pertenezco, en conjunto, puede ser muy rica. Yo, como persona aislada, soy un súbdito; en unión con todos los demás, quizá sea soberano. ¿No será esto una solución, y, por tanto, un consuelo?



© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

En efecto: así es como ha surgido la doctrina de la soberanía *nacional,* y, en tal supuesto, podrían tacharnos de descarriados los que hayan observado nuestro esfuerzo por hallar la soberanía en el individuo. Así escriben en el art. 3.° de su Constitución nuestros legisladores de Cádiz: «La soberanía reside esenciaimente en la Nación, y, *por lo mismo,* pertenece á ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales.» Y, en la sesión de 28 de Agosto de 1811, el Conde de Toreno explicaba el artículo del siguiente modo: «¿Qué es la Nación? La reunión de todos los españoles de ambos hemisferios; y estos hombres llamados españoles, ¿para qué están reunidos en sociedad? Están reunidos como todos los hombres en las demás sociedades: para su conservación y felicidades. ¿Y cómo vivirán seguros y felices? Siendo dueños de su voluntad, conservando siempre el derecho de establecer lo que juzguen útil y conveniente al procomunal. ¿Y pueden, por ventura, ceder ó enajenar este derecho? No; porque entonces cederían su felicidad; enajenarían su existencia, mudarían su forma, lo que no es posible, no está en su mano. Este derecho, como todos, *se deriva de su propia naturaleza.* Cada uno de nosotros individualmente busca su felicidad, procura su conservación, su mejor estar, es impelido á ello por su propia organización; no puede dejar de ceder á este impulso, porque cesaría de existir; así, de la misma manera, el conjunto de individuos reunidos en sociedad, no mudando por esto su forma física y moral, preciso es que en unión sean impelidos á buscar su felicidad y mirar por su conservación, como lo son separadamente y en particular. ¿Y podrían conseguir esto si un solo individuo tuviera el derecho de oponerse á la voluntad

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

de la sociedad? Además, ¿no es un absurdo imaginar siquiera que uno solo pueda moral y físicamente oponerse á la voluntad de todos? Moralmente, ¿cómo había de contrarrestar su opinión? Físicamente, ¿cómo su fuerza? Así me parece que queda bastantemente probado que la soberanía reside en la Nación...» Esto decía el Conde de Toreno. Otros diputados (Inguanzo, por ejemplo) consideraban «moralmente imposible», «casi un milagro del cielo», que una nación resumiese la soberanía, y hablaban de errores políticos, de «proyectos de gabinete», de «ideas platónicas»...

Permitidme que examine, en breves términos, de dónde procede la teoría; será quizá esto la mejor manera de comprenderla bien. Aparentemente, viene de Rousseau, y éste es, en efecto, su inspirador inmediato; pero el abolengo es harto más antiguo.

Para Aristóteles, en cuya *Política* (libro III) aparece ya la consideración de la sociedad como un organismo, el imperio, señorío ó soberanía corresponden, en su más alto sentido, á las leyes fundadas en la razón. «No es el juez, ni el senador, ni el que delibera en la asamblea —escribe—quien preside ó manda, sino la reunión de los jueces, el Senado, el pueblo; cada uno de aquéllos es una partícula de esto.» Los escolásticos, fundándose en Aristóteles, amplían sus principios cuando tratan de la cuestión de á quién corresponde, entre los hombres, la potestad de establecer (*condendi*) las leyes humanas. Oigamos sobre este punto á nuestro gran filósofo Francisco Suárez, en su tratado *De Legibus ac Deo legislatore* (publicado en 1613, y que tanto influyó en el desenvolvimiento de la escuela del Derecho natural durante el siglo XVII):

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

«Habremos de reconocer—dice—que esta potestad (*de hacer leyes*), por la sola naturaleza de las cosas, no reside en ningún hombre singular, sino en el conjunto de los hombres (*in nullo singulari homine existere, sed in hominum collectione*). Conclusión es ésta común y cierta, y se infiere de Santo Tomás (q. 90, art. 3, ad 2, y q. 97, art. 3, ad 3), por cuanto piensa que la potestad de dar leyes corresponde al príncipe, en cuanto se la transfirió la comunidad (*transtulit communitas*)... La razón de la primera parte es evidente—añade Suárez—, porque, según la naturaleza de las cosas, todos los hombres nacen libres, y así ninguno posee jurisdicción política sobre otro, ni tampoco dominio; ni existe razón ninguna en virtud de la cual se haya de atribuir esto, por la naturaleza de las cosas, más bien á unos que á otros, ó al contrario.» «La multitud de los hombres—continúa—, en cuanto por especial voluntad ó común consentimiento (*speciali voluntate seu communi consensu*) se congregan en un cuerpo político por el vínculo de la sociedad, para ayudarse mutuamente en orden á un fin político, llega así á formar un *cuerpo místico* (*corpus mysticum*) que *moralmente* puede decirse uno. Como en todo organismo, hace aquí falta un centro directivo, una cabeza; y pues la potestad á que nos referimos no reside determinadamente en ninguna persona, necesario es que exista en toda la comunidad.» (Lib. III, capítulo 2.°)

Notad, señores, las bases principales de toda esta teoría, que no son sino las siguientes:

1.ª Por naturaleza, todos los hombres nacen libres; de donde resulta que la jurisdicción política, la soberanía, en virtud de la cual se establecen categorías, im-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

perios y sumisiones, no puede justificarse naturalmente (por ejemplo, por la fuerza ó por la tradición).

2.ª Formando los hombres naturalmente libres una sociedad que tiene los caracteres ideales de un *corpus mysticum,* su sujeción á un elemento director sólo puede justificarse por el consentimiento común, y aun la existencia de ese elemento no obsta para que el poder resida en la comunidad.

Esta teoría, como antes he dicho, se elabora comentando á Aristóteles y al Derecho Romano; pero, en rigor, la doctrina del filósofo griego es fundamentalmente contraria, porque se basa en lo siguiente:

1.º Los hombres son: unos, naturalmente libres; otros, naturalmente siervos. «Cuando es uno inferior á sus semejantes, tanto como lo son el cuerpo respecto del alma y el bruto respecto del hombre, y tal es la condición de todos aquellos en quienes el empleo de las fuerzas corporales es el mejor y único partido que puede sacarse de su ser, *se es esclavo por naturaleza.*» La superioridad no procede del consentimiento, sino del mérito en cuanto á la virtud; si un ciudadano sobresale en este respecto, lejos de reducirle á la obediencia, «porque esto sería dar un jefe al mismo Júpiter», todos los demás deben someterse á ese grande hombre.

2.º Como es muy difícil encontrar semejante superioridad, la alternativa en el mando y en la obediencia debe necesariamente ser común á todos los ciudadanos ú hombres libres.

Son, como veis, dos teorías: la una (la de Aristóteles), alega en su apoyo la experiencia; la otra (la de los Escolásticos), parte de la concepción de un estado *natural*

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

que proviene de una hipótesis estoica, admitida por el Derecho Romano.

Prescindiendo de otros matices, la segunda es la que predomina en los albores de la Revolución francesa. Ved, por ejemplo, á Rousseau, en el *Contrato social* (1762), concepto que en él no tiene el valor de una conclusión histórica, contradicha por los hechos, sino el de una hipótesis.

En efecto, Rousseau dice: «Si no suponemos un pacto primitivo, ¿dónde estaría, á no ser que la elección fuese unánime, la obligación para el pequeño número de someterse á la elección del mayor?; ¿y de dónde, si cien hombres quieren un señor, han de tener el derecho de votar por diez que no lo quieren? La ley de la pluralidad de los sufragios es en sí misma un resultado de la convención, y supone, *al menos una vez,* la unanimidad.» Esto supuesto, el pacto social no quiere decir sino lo siguiente: «Cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder, bajo la suprema dirección de la voluntad general, y nosotros aceptamos á cada miembro como parte indivisible del todo.» Desde el momento en que esta convención es un hecho, se produce «un cuerpo moral y colectivo» (notad que son éstos casi los mismos términos que empleaba Suárez), que es el único y verdadero *soberano.* En cuanto tal, este soberano no puede obligarse consigo mismo, porque no puede considerarse sino bajo una sola é idéntica relación; no hay tampoco necesidad de ninguna garantía respecto de los súbditos, porque «no estando formado el soberano sino por los particulares que le componen, no tiene ni puede tener interés contrario al suyo». Para que ese pacto social no sea una vana fórmula, «comprende tácitamente

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

este compromiso, único que puede dar fuerza á los demás: que, cualquiera que rehuse obedecer á la voluntad general, será constreñido á ello; *lo cual no significa otra cosa sino que se le forzará á ser libre* (ce qui ne signifie autre chose sinon qu'on le forcera à être libre)».

Así es como se formó la teoría de la soberanía nacional (llamada por algunos soberanía *del Estado)*, teoría que cristalizó en buen número de constituciones políticas de la primera mitad del siglo XIX, y en cuya atmósfera todavía vivimos, á pesar de aisladas críticas y de nuevas modalidades doctrinales. Pero, aun dentro de esa atmósfera, la platónica pureza del cielo ha comenzado á perturbarse; han surgido dudas y contradicciones, los conceptos y las teorías están en crisis, y hace falta que nos demos cuenta de su alcance.

* * *

En primer término, señores, ¿no habéis notado, si por un momento habéis podido sustraeros al imperio de principios admitidos, no habéis notado, digo, una constante característica de *abstracción* en todas esas teorías últimamente expuestas? *Corpus mysticum, communitas,* voluntad general, cuerpo moral y colectivo... Todo es un poco vago, un poco indeterminado; pero las consecuencias son harto precisas y terminantes; en nombre de esas vaguedades puede constreñírseme, *obligárseme á ser libre,* y es tan preciosa la libertad que, aun renunciar á ella para ser libre, debe merecer atento examen.

Supongamos por un momento que, ausente yo del lugar de mi habitual residencia, una persona, más in-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

teresada en mis asuntos que yo mismo, se pone al frente de mis negocios abandonados, no para aprovecharse de ellos en beneficio propio, sino por puro espíritu de generosidad. Surge entonces una situación jurídica que los romanos calificaron de *cuasi-contrato* de gestión de negocios. La técnica jurídica moderna ha enmendado aquella calificación, porque faltándole á la relación el elemento esencial del contrato, que es el consentimiento, claro es que huelgan el *contrato* y el *cuasi*. Continuemos la hipótesis: yo, que no estoy enterado de que haya nadie que administre mis negocios, que no he prestado mi consentimiento, ni expresa ni tácitamente, para que semejante administración se ejerza, regreso al punto susodicho, me encuentro con la intervención oficiosa del gestor, y, lo que es más importante, con que esa intervención, por obra y gracia del legislador, ha determinado una situación jurídica, en virtud de la cual me hallo obligado respecto del gestor. El legislador *presume* mi consentimiento (de otra suerte, no se atrevería á hablar de obligación); pero yo protesto de haberlo prestado; y como toda presunción, si es tal presunción, debe admitir prueba en contrario (so pena de ser *ficción),* y ésta no la admite, resulta que lo existente en el fondo de toda esa maraña jurídica es una ficción, procedente de no comprender que las obligaciones puedan surgir de otra fuente que de la voluntad bilateral.

Pues algo análogo acontece con la teoría de la soberanía nacional. ¡Como que son juristas los que principalmente la han formulado! ¡Como que la función política está preferentemente en sus manos! Nada de particular tiene, por lo tanto, que la técnica de las institu-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

ciones del Derecho transcienda á la esfera política. Y hasta se ha dicho (la frase ha venido también de Francia) que «el Derecho es la Vida». Pero la Vida es algo infinitamente más amplio, de más entraña, que el Derecho. Éste es pura forma, y, como tal forma, algo definido, preciso, estático; mientras que la Vida es contenido, es movimiento, es devenir. El Derecho encauza ó pretende encauzar la Vida, como el lecho de un río encauza sus aguas; pero las que en un momento determinado *pasan* por un punto, no son las mismas que las que vienen después, ni tampoco que las ya pasadas. El lecho allí permanece, aunque las aguas, con el lento mudar de los tiempos, le modifican insensiblemente. Pero las aguas prosiguen su curso hasta perderse en el mar infinito; y si el cauce, en vez de dirigir, contuviera, las aguas se desbordarían, y aquél perdería su nombre. Y como hubo un tiempo en que el agua cubría la superficie de la tierra, sin otro contemplador que aquel espíritu de Dios que sobre ellas rafagueaba, así hubo una época también en que las tormentas de la Vida no permitían la aparición de la regla jurídica; y surgirá quizá otra en que la plenitud, la intensidad y el derramamiento de la Vida, vuelva á destruir las normas que estrecharon demasiadamente su dinamismo. ¿Qué representan las revoluciones, opuestas por esencia á un concreto estado de Derecho, sino la expansión de ese dinamismo? ¿Y cuando los Códigos penales las prohiben, no os parece soberanamente infantil la prohibición? La tristeza contemporánea, de que tanto se habla, ¿no es, en gran parte, resultado del exceso de trabas jurídicas, que no impiden la existencia de criminales, pero nos imponen penas si vamos provistos de armas para defendernos de ellos?

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Yo recuerdo—y perdonadme que traiga á cuento, en una conferencia de esta índole, tales reminiscencias poéticas—la impresión que en mí causó el espectáculo de los bosques semisalvajes de California. Árboles de altura y corpulencia gigantescas, arrancaban del fondo de abismos, y extendían sus ramas, de frondosidad incomparable, á uno y otro lado de las quebradas; rocas enormes, en cuyos salientes crecían vegetaciones espléndidas, bordeaban los estrechos senderos; á colosales alturas, de entre las grietas de las rocas, surgían raudales, como inmensas colas de pétreos corceles; allí había animales dañinos, allí ríos de irregular y pedregoso cauce, allí una vegetación confusa é intrincada. Mas todo producía el efecto de lo grande y de lo bello. Cuando la mano del hombre regularice aquello, las fieras desaparecerán, los ríos serán aprovechados, la confusión acabará, porque el orden es obra del Derecho; pero la Vida, ¿será por eso más intensa y más agradable de vivir?

Tornando á nuestro problema, ya hemos observado lo que acontece con la gestión de negocios: no hay voluntad, pero el legislador la afirma; no existe consentimiento, pero el Derecho lo presume, no admitiendo prueba en contrario.

Pues esto, ni más ni menos, es lo que ocurre en la hipótesis de la soberanía nacional. Si un Gobierno, ó una serie de Gobiernos, por inepcia, por falta de meditación acerca del estado y de las necesidades de la economía nacional, lleva á la Patria á la ruina, contemplando indiferente su desmembración, reformando sin ideal y sin sistema, elevando á los altos puestos á los peores y olvidando á los útiles; si el régimen de un pueblo se halla

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

en manos de parcialidades, donde la adulación y el vil aplauso medran, á costa de la independencia y del trabajo honrado, ¿habremos de decir que se hace todo eso con nuestro consentimiento? ¿Será preciso reconocer que tales actos son expresión de la voluntad nacional, aunque la mayoría estuviese conforme con ellos? ¡Sería el mayor de los sarcasmos! Tanto valdría como acatar la ficción y volver la espalda á la verdad, única que liberta.

Advertid que Rousseau, con su innegable talento, echó de ver que, para la existencia del pacto social, era indispensable suponer que *el primer consentimiento*, generador de la asociación, fué *unánime*. Desde el momento en que hubiese habido *un solo hombre* que no conviniese en ello, el pacto no hubiera valido para él, y la actitud de los demás al obligarle sería idéntica á la del señor respecto del siervo, ó sea, totalmente contraria á la justicia natural. La ley de la mayoría, en su hipótesis, era en sí misma un resultado de la convención *de todos*. En efecto, si no hubiesemos consentido en ello, ¿qué razón jurídica habría para que la mayoría se nos impusiese? No existiría otra sino la fuerza, y entonces la organización social no tendría por punto de partida un hecho jurídico.

Pero ahí está precisamente el punto flaco de la hipótesis, y, en general, la debilidad de toda la doctrina clásica sobre la soberanía nacional.

El consentimiento, por unánime que sea, de una generación, no puede obligar á las que la suceden, porque todo consentimiento es personal. Aun tratándose de la misma generación, sería absurdo hacer inmutable la voluntad, que, por esencia, cambia y varía. Lo que es

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

fundamental en un contrato particular de sociedad, no se altera por razón de ser más ó menos amplia esta última, y es fundamental que la sociedad se extinga, no sólo por la muerte, sino por la voluntad de cualquiera de los socios. El consentimiento común, como base de la organización social, es, por lo tanto, lo mismo que en la gestión de negocios, una presunción que no admite prueba en contrario, y, en su consecuencia, una *ficción*.

Y lo es también lo de atribuir la soberanía al *corpus mysticum,* á la personalidad jurídica, porque, aun cuando no sea lo mismo la sociedad que la mera suma de los individuos ó de las familias que la constituyen (como no es lo mismo una palabra que la agregación desordenada de las letras que la componen), sin individuos no hay sociedad (como sin letras no existe la palabra); de donde resulta que, si todos los individuos son súbditos, el *corpus mysticum* no puede ser soberano; y si todos son soberanos, el *corpus mysticum* no puede serlo, porque faltarán los súbditos.

El abuso de las abstracciones metafísicas ha traído consigo éstas y otras consecuencias; y nuestro vocabulario político está lleno de aquéllas. Todo lo universal es un símbolo, creado por el hombre, el cual olvida con frecuencia el carácter de su propia obra, como el salvaje que construye un fetiche y después lo adora. No hay en la naturaleza dos cosas indiscernibles: un hombre se parece mucho más á otro que á un caballo; pero esto no quiere decir que los dos hombres sean iguales. La *igualdad* es uno de tantos conceptos abstractos, necesarios para la obra de nuestro pensar, pero engendrados por nosotros mismos. Así, pues, se halla harto más conforme

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

con la experiencia la primera proposición de Aristóteles que la de Suárez.

Ningún hombre nace soberano: todos, por el contrario, vienen súbditos al mundo (por eso la familia, desde la época terciaria hasta nuestros días, es y será una sociedad natural), y muchos, la mayor parte, siguen siéndolo hasta su muerte, bien por debilidad física, bien por falta de condiciones morales ó intelectuales. La sociedad es un efecto de la flaqueza, no de la fuerza; el hombre verdaderamente fuerte (el Dios ó la fiera, según la expresión del Filósofo), el que se bastase á sí mismo, podría pasarse sin ella.

Infiérese de tales consideraciones, que la comunidad social es obra, no de la *libertad*, sino de la *necesidad*, y por lo tanto, que el consentimiento no puede servir de hipótesis explicativa de sus instituciones, porque donde falta la libertad, el consentimiento no existe jurídicamente.

* * *

Las instituciones políticas, aunque reformables, no son, por lo tanto, *constituíbles*, porque se dan y se han dado ya *constituídas*. La historia de cada pueblo decide lo que ha de ser su constitución, y todo cambio, si no ha de ser postizo y pasajero, debe tener en cuenta aquella historia. Claro es que sobre cualquier fenómeno cabe pensar, y de este pensamiento, directa ó indirectamente enlazado con la experiencia (so pena de que carezca de contenido), resultará quizá una serie de principios aplicables á la institución de que se trate.

Tal acontece con la soberanía. Si ésta implica *impe-*

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

*rio*, si supone relación de superioridad á inferioridad, claro es que *a priori* no reside en nadie, ni en el pueblo, ni en la nación, ni en el Estado, ni en una clase de individuos, ni en uno determinado de éstos. Es como una cosa *nullius*, que, estando *in commercio*, se halla á disposición del primer ocupante con *capacidad* y *habilidad* suficientes para conseguirla. No debe ser soberano sino quien tenga condiciones para ello, y estas condiciones son función del bienestar público, que constituye la finalidad del gobernante, finalidad que, por ahora, no es exclusivamente jurídica. De ahí que todos deban intervenir en su nombramiento, *no porque todos puedan ser soberanos*, sino porque á todos interesa esencialmente su función; y no porque el soberano deba su ser de tal al consentimiento, pues siempre habrá una minoría á la cual se imponga por la fuerza, y aun la elección de la mayoría no es la que determina la soberanía, sino que es ésta la que da lugar á aquélla. El médico nos cuida porque le hemos llamado para que nos asista; pero no es médico en virtud de nuestro llamamiento.

Tratando de la elección de los magistrados, escribe Aristóteles, en su *Política,* estas frases, perfectamente aplicables al caso de que hablamos: «Sólo los que saben hacer las cosas, se dirá, tienen las luces necesarias para elegir bien. Al geómetra corresponde escoger los geómetras, y al piloto escoger los pilotos; porque, si se pueden hacer en ciertas artes algunas cosas sin previo aprendizaje, no por eso las harán mejor los ignorantes que los hombres entendidos. Y así, por esta misma razón, no debe dejarse á la multitud, ni el derecho de elegir los magistrados, ni el derecho de exigir á éstos cuenta de su conducta. Pero quizá esta objeción no es muy exacta, si

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

tenemos en cuenta las razones que antes expuse, á no ser que supongamos una multitud completamente degradada. Los individuos aislados no juzgarán con tanto acierto como los sabios, convengo en ello; pero, reunidos todos, ó valen más, ó valen menos. El artista no es el único ni el mejor juez en muchas cosas y en todos aquellos casos en que se puede conocer muy bien su obra sin poseer su arte: *El mérito de una casa, por ejemplo, puede ser estimado por el que la ha construído; pero mejor lo apreciará todavía el que la habita; esto es, el jefe de familia. De igual modo, el timonel de un buque conocerá mejor el mérito de los timones que el carpintero que los hace; y el convidado, no el cocinero, será el mejor juez de un festín.*»

Si la soberanía residiese en la colectividad, sería esencialmente *irrepresentable*, y éste es otro fenómeno acerca del cual me parece que debemos fijar nuestra más escrupulosa atención.

En el orden civil, la relación jurídica de *representación* comienza ahora á ser estudiada. En lo antiguo, sólo se hablaba en ese orden de la representación, tratándose del derecho sucesorio, dentro del cual la consideraban los civilistas como una *ficción legal*. Aparte de esto, nada más frecuente que la representación en las relaciones de superior á inferior: en cualquier determinada serie de categorías de mando, en ausencia del superior, el inferior le representa con respecto á los que á su vez le están subordinados.

Pero esto sería incomprensible, tratándose de la soberanía política. *Representada* esta soberanía, el que la ejerciera, podría ostentar esa representación ante cualquiera, *menos ante aquellos á quienes la debía*. «En el

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

fondo—escribe Ihering—, el principio de la representación no es otra cosa que la separación de la causa y del efecto del acto: *causa:* la acción concierne á la persona del representante; *efecto:* el derecho concierne al representado. Hay, pues, en esto una separación artificial de lo que, en el estado natural de la relación, es uno.»

Pero, ni aun artificialmente cabe establecer semejante separación en la soberanía, porque no es en ella la acción cosa distinta del derecho mismo. Soberanía es acción, es ejercicio; su esencia no es potencialidad, sino una actividad. Todos nosotros *podemos ser* soberanos, pero no lo somos; ¿por qué? porque no ejercemos el *imperium* característico de la misma. Todos podemos ser arquitectos; pero no lo seremos, mientras, después de haber estudiado, no construyamos edificios. «El acto —decían los griegos—es el ser que construye, relativamente al que tiene la facultad de construir; el ser despierto, relativamente al que duerme; el ser que ve, con respecto al que tiene los ojos cerrados, teniendo la facultad de ver»; ahora bien, la soberanía es esto: un *acto*, pero no *un poder ser*.

* * *

Como habéis podido observar, tal como la cuestión de la soberanía se plantea en los escritores del siglo XVII, hállase en relación inmediata con la función legislativa. La potestad del soberano, de aquella *communitas* de que habla Suárez, es, fundamentalmente, la potestad de dictar reglas jurídicas.

De ahí una consecuencia lógica, irrefutable al pare-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

cer, y que pasa poco menos que por axiomática en la mayoría de los manuales de Derecho: si la soberanía reside esencialmente en la comunidad, en el *corpus mysticum*, y aquélla consiste, ante todo, en la función normativa, siendo la regla expresión de una voluntad racional, resulta claro que esta voluntad puede manifestarse *expresa* ó *tácitamente:* en el primer caso, tendremos la *ley* en sentido estricto; en el segundo, la *costumbre.*

No dejó de preocupar á los que esta doctrina sostuvieron, el problema de la costumbre *contra ley*. ¿Cómo puede suceder, si ambas formas son expresión de la voluntad del *corpus mysticum,* que exista contradicción entre ellas? Además, nunca, ó casi nunca, acontece que la costumbre sea expresión de la voluntad total de ese *corpus,* sino de la de una parte del mismo (en tal supuesto, nuestro Código civil alude á la costumbre *del lugar*), y como la costumbre sólo es tal para los que la practican, ¿habremos de recurrir á una *ficción*, para sostener que es expresión de la voluntad del *corpus mysticum,* único modo de que tal costumbre valga como regla jurídica? Y, en tal supuesto, ¿por qué no ha de mantenerse la misma ficción cuando es *un solo individuo* (parte de aquel *corpus*) el que obra contra la ley, manifestándo su oposición á ella mediante *un solo hecho?* La lógica del razonamiento es innegable; pero ¿queréis decirme lo que sería de una sociedad donde este principio se reconociera? Pues éste es otro nuevo absurdo, engendrado por la doctrina clásica de la soberanía.

Joaquín Costa previó agudamente esta dificultad: «¿Inducen costumbre—se preguntaba—todos los hechos

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

consuetudinarios indistintamente, ó únicamente gozan este privilegio *á partir del segundo en la serie*, quedando excluído de él y revistiendo un carácter particular, distinto de los demás, el primero?» Y, con su habitual sinceridad, concluía: «La costumbre está *toda entera* en un solo hecho, se manifiesta en el primer hecho concordante en que se traduce la opinión y el sentimiento jurídico de la comunidad.» Aparentemente, la solución es satisfactoria; pero notad que, para salir del paso, hemos debido recurrir de nuevo á las abstracciones metafísicas: «el sentimiento jurídico», «la comunidad»... Y ¿quién es el llamado á decidir acerca de si en ese primer hecho del primer individuo (porque el *corpus mysticum,* á pesar de ser *corpus*, carece de la fundamental propiedad de lo orgánico, que es el fenómeno del movimiento), se traducen ó no la opinión y el sentimiento jurídico colectivos? Si no es el mismo individuo (porque, en tal caso, sería juez y parte en el conflicto), ha de serlo forzosamente una mayoría; pero si ésta manifiesta *expresamente* su voluntad, ya no se trata de la costumbre, sino de una ley, y entonces desaparece el problema, y lo hemos resuelto, suprimiéndolo.

Y no obstante, el hecho en sí mismo no deja de ser susceptible de una explicación bien sencilla: esa voluntad general que, por hipótesis, traduce el legislador en una regla jurídica, no es la voluntad de todos, y casi nunca tampoco la de la mayoría: es la voluntad *del legislador,* conforme unas veces, disconforme otras, con las necesidades y los deseos de la colectividad. Si es grave la oposición, la colectividad se resiste al cumplimiento de la ley, unas veces pasivamente, mediante la inacción; otras, de un modo activo, mediante las pro-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

testas y las revoluciones. Si unos ú otros medios triunfan, la ley pierde su carácter de tal; si no triunfan, la ley se cumple. Pero el simple hecho de la oposición constituye la prueba más evidente de que la ley no era expresión de la voluntad general, aunque pueda coincidir con ella.

* * *

Sea de esto lo que quiera, el hecho es que la función legislativa se ha considerado históricamente, y se considera aún, como la más esencial y característica de la soberanía. El pueblo (tomando el vocablo en su más amplio sentido) podrá no elegir á los jueces; podrá también no intervenir en la designación de los Ministros; pero considera imprescindible la elección de los legisladores. Puede prescindir (y prescinde en la mayor parte de las naciones) de la designación directa del Jefe del Estado; mas no cree racional hacer lo mismo con el cuerpo legislativo. En la democracia ateniense, en la Roma republicana, la intervención era aún más inmediata: las leyes eran hechas por el mismo pueblo, sin la mediación de delegados ni representantes.

Se comprende muy bien: definir el Derecho es la primera función del gobernante. Lejos de haber, racionalmente, aquella ponderación de *poderes:* legislativo, ejecutivo y judicial, que Montesquieu divulgó y que antes de él, entre otros, había sido enunciada por Aristóteles, hay entre tales funciones una subordinación natural, lógica, demostrable. No habiendo regla jurídica, ¿qué razón de ser tendría un poder encargado de hacerla cumplir (en lo cual entra la función de juzgar)? El *im-*

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

*perium* arranca, por consiguiente, de la ordenación que envuelve la regla jurídica. De las dos funciones que esencialmente implica la de gobernar: *disponer* (función legislativa) y *hacer cumplir* (función ejecutiva), es temporal y lógicamente anterior la primera á la segunda, y por eso mismo es de superior categoría, según los axiomas de la Escuela: «Causa principalis est nobilior suo effectu»; y «Omnis effectus dependet a causa sua». Si en algún país, como ocurre en el nuestro, sucediese lo contrario, esto es, que la función legislativa dependiese en gran parte, ó totalmente, de la ejecutiva, resultaría teóricamente una monstruosidad, y prácticamente se haría imposible la continuidad de la vida jurídica colectiva, sobre todo teniendo en cuenta el cambio constante de los que representan el poder ejecutivo.

Esto supuesto, admitida la doctrina de la soberanía nacional, con la circunstancia de ser representable, es lógico, dada la supremacía de la función legislativa, que la *comunidad* sostenga aquí su representación: de ahí el establecimiento de las Cortes.

Pero hemos probado que la soberanía nacional es un mito, y que, de existir, no sería representable. Ahora añadiremos que las Cortes no nacieron para legislar: de donde resulta que la atribución á las mismas de tal función, es un producto teórico de la doctrina de la soberanía.

Algo indica ya la necesidad de la *sanción*, exigida por la mayoría de las constituciones políticas. Pero veamos lo que la historia de nuestra patria nos dice acerca del asunto. El texto más significativo que he hallado, es la petición sexta de las Cortes de Valladolid de 1506, donde los procuradores dicen á los reyes D.ª Juana y D. Felipe:

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

«Los sabios autores, y las escrituras, dicen que cada provincia abunda en su seso; y por esto las leyes y ordenanzas quieren ser conformes á las provincias, *y no pueden ser iguales ni disponer de una forma para todas las tierras:* y por esto los reyes establecieron, que cuando hubiesen de hacer leyes, para que fuesen provechosas a sus regnos y cada provincia fuese proveida, se llamasen cortes y procuradores que entendiesen en ellas, y por esto se estableció ley que no se hiciesen ni renovasen leyes sino en cortes: suplican á VV. AA. que agora e de aquí adelante se guarde e faga ansí; y cuando leyes se hubieren de hacer, manden llamar sus regnos e procuradores dellos, *porque para las tales leyes serán dellos muy más enteramente informados, y vuestros regnos justa y derechamente proveidos.*» Y esto se decía casi al mismo tiempo que cierto Fray Alonso de Castrillo, en un *Tractado de República* (1521) que constituye uno de nuestros monumentos de filosofía política más preclaros, defendía que el Jefe del Estado debe ser electivo y gobernar poco tiempo, expresándose como sigue:

«Para ser más segura la República, no conviene ser perpetuos los gobernadores della, porque cuando gobiernan por poco tiempo, entre tanto que aprenden tiranizar, ya se les acaba el poder para ser tiranos... Ningún cargo de gobernación ni otra dignidad es de por sí tan buena, que haga bueno al que la tiene; mas antes por el contrario, aquella bondad que hallamos en el que es gobernado por otro, toda la pierde cuando se hace gobernador de otros; de manera que toda dignidad no ayuda tanto, cuanto impide para alcanzar la virtud, y pues la dignidad estorba la virtud, cosa peligrosa parece poseer mucho tiempo la dignidad.» Ocioso es recordar

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

que, cuando Fray Alonso de Castrillo decía todo esto, no había pensado en nacer Montesquieu, ni tampoco la Constitución norteamericana.

No es éste el momento adecuado para una disertación, que necesariamente habría de ser extensa, acerca de las funciones de las Cortes. Baste decir que, por lo que respecta á la legislación, como indicaban los procuradores de 1506, la misión de las Cortes es, ó debe ser, esencialmente *informativa*. La legislación es obra técnica, de sistema y de armonía, y también de continuidad en el estudio de las necesidades y de las circunstancias. Nada más frecuente en nuestro país que la reforma de un artículo de algún Código, á consecuencia de que algún diputado ó senador, abogado al mismo tiempo, descubrió cierta deficiencia al aplicar el artículo en la práctica de su profesión. Reformado aisladamente aquel artículo, é inalterados otros que se hallan en relación orgánica con él, el remedio arbitrario de aquella particular deficiencia se convierte en trastorno general de la legislación.

Añádase á esto, que, mientras esté encomendada á las Cámaras, y especialmente á la popular, la confección de las leyes, será un obstáculo la presencia de los Ministros para el expedito curso de las deliberaciones.

En vista de la imposibilidad de que una ley resulte hecha con todo el método y meditación necesarios por el procedimiento ordinariamente seguido, propuso ya Stuart Mill que la misión de redactar las leyes fuese confiada á un Comité compuesto de especialidades de reconocida competencia. Y en un reciente artículo *(Commissions and their Functions)*, de Herbert J. Friedman, publicado en la revista norteamericana *Case and Com-*

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

*ment* (Noviembre 1913), el autor hace notar que el sistema de *especialización*, que prácticamente ha transformado las profesiones (por ejemplo, la del Derecho y la de la Medicina), tiende asimismo á transformar la función de gobierno, porque es tan absurdo pensar que una persona ó grupo reune condiciones de competencia y de conocimiento de la sociedad para legislar sobre cualquier asunto, como que un médico ó un abogado han de ser por igual hábiles y entendidos en todas las materias de su profesión.

* * *

Entre las variadas acepciones que el vocablo *fantasma* tiene en los Diccionarios de nuestra lengua, es una de ellas la de «espantajo para asustar á la gente sencilla». Algo así aparece ante nuestros ojos, cuando meditamos en la representación parlamentaria, en cuanto se estima consecuencia de la susodicha soberanía.

Desde el Sr. Azcárate, hasta el Sr. Sánchez de Toca y el Sr. Maura (D. Gabriel), conspicuos parlamentarios han hecho lo posible por quitarnos el miedo, y, en efecto, casi puede decirse que lo han conseguido, y apenas queda nadie que no esté en el secreto de la representación.

Fijémonos, ante todo, en un hecho que no deja de ser bastante significativo: nuestros Gobiernos duran poco: un año; quizá dos; pocas veces más, porque á los tres años, aun cuando en el país no se note el menor deseo de cambio, comienza la efervescencia de las oposiciones, y, de un modo ó de otro, se consigue que la *situación* varíe. Poquísimas veces conoce el país la causa de las cri-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

sis; parecen tan fútiles, en ocasiones, que el pueblo se siente inclinado á creer que los gobernantes han dimitido por el rubor que sentían de ocupar sus puestos durante tanto tiempo.

Pero el nuevo Gobierno viene acompañado, por regla general, de un nuevo Parlamento, y aquí viene lo peregrino del caso: las Cortes anteriores, que *ex hypothesi*, representaban al país, no son las que han derribado al Gobierno precedente, porque éste contaba en ellas con mayoría, y la mayoría es, también *ex hypothesi*, la que representa el elemento más importante de la nación; luego, ¿habrá caído este Gobierno *contra* la voluntad nacional? No; porque el nuevo Gobierno, con otro Parlamento, viene también acompañado de mayoría. ¿O es que la voluntad nacional y el Gobierno varían á perfecto compás, como aquellos dos relojes, milagrosamente construídos, que Leibniz ponía por ejemplo de su sistema de la harmonía preestablecida?

Las gentes sencillas así lo creen, porque para ellas la representación es un fantasma. Pero unos cuantos, que están en el secreto, saben que el Ministerio *necesita* mayoría en las Cámaras, porque sin ella no puede gobernar, porque sin ella sería un verdadero caos la *representación nacional;* saben, además, porque cometió la indiscreción de decírselo D. Francisco Silvela, que «unos días antes de las elecciones se reunen los Ministros, y tomando una lista de los distritos electorales, dispuesta por orden alfabético, distribuyen las actas entre los amigos del Gobierno y las personas que por alguna razón convenga que ocupen asientos en el Parlamento»; saben que, abiertas las Cortes, el Gobierno procurará reunir mayoría en las Comisiones, y que, como decía Ferrer del

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Río, anunciada la discusión de algún importante proyecto de ley, el diputado, atendiendo primero á la indicación del jefe de su partido, «debe formular mentalmente su voto y parapetarse contra toda especie de raciocinios»; sabe, según escribía hace treinta y dos años (y lo mismo podía haberlo escrito hoy) el Sr. Ojea y Somoza que, solicitada la atención de las Cortes «por tantos asuntos ajenos á la misión del Poder legislativo, no tienen tiempo para consagrarse al examen de las leyes; la discusión de actas, discusión del Mensaje, preguntas é interpelaciones todos los días, informaciones parlamentarias, todo esto absorbe mes y medio ó dos meses, que es el tiempo que por término medio permanecen abiertas las Cortes en cada legislatura. En las últimas sesiones se aprueban en montón los proyectos de ferrocarriles; se aprueban también las cuentas del Estado y los Presupuestos sin examinarlos siquiera, y cuando más, con un simulacro de discusión. Cuando los Gobiernos se proponen plantear reformas en la legislación civil, penal, administrativa, comercial, etc., etc., piden á las Cortes una autorización, y con este subterfugio legislan los Ministros á su capricho, como legislaban á su sabor los reyes absolutos». Sabe, finalmente, que la fiscalización de los actos gubernamentales es poco menos que letra muerta con este sistema, y que el resultado, como advierte un parlamentario citado, es la «tendencia manifiesta á favorecer la arbitrariedad del Poder, porque lo que resulta es la sustitución del antiguo absolutismo de uno solo por el absolutismo de unos cuantos, cuando no por el de uno solo también, el jefe de un partido». Y reparad si en España será añejo esto del espíritu de división, de fraccionamiento y de *partido,* cuando

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

ya Estrabón, geógrafo griego que nació algunos años antes de Jesucristo, dice, refiriéndose á los Iberos, que éstos no realizaron grandes empresas, «por no haber sabido duplicar sus fuerzas, fundando una liga ó confederación poderosa. De otro modo—añade— si hubieran consentido en juntar sus armas, no se hubiera visto á la mejor parte de su país, tan fácilmente invadida y conquistada por los cartagineses, antes aún por los tirios, y después por los celtas».

* * *

Ahora bien, señores: cuando se piensa en que la base doctrinal del régimen está en crisis, y en que las instituciones en ella fundadas son formas ficticias, vacías de contenido y hueras de finalidad, ¿qué de particular tiene que haya cundido el escepticismo por todas partes, y que sea extremadamente difícil percibir, como suele decirse, el latido de la opinión pública?

En una de las memorables cartas del Presidente Jefferson, habla éste de las hipótesis acerca del origen de la sociedad, y dice: «Nuestros Indios se hallan evidentemente en aquel estado de naturaleza que ha pasado de la asociación de una sola familia; y todavía no están sometidos á la autoridad de leyes positivas, ni á la de ningún magistrado reconocido. Cada uno de ellos es perfectamente libre de seguir sus propias inclinaciones. Pero cuando, al hacerlo, ataca los derechos de otro, es castigado por el menosprecio de su sociedad, ó como ahora decimos, por la opinión pública, si el ataque es leve; si, por el contrario, es grave, se le mata como á

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

un enemigo peligroso. Sus jefes les guían por la única influencia de su carácter personal; siguen ó no, según les place, á aquel cuya sabiduría ó cuyas condiciones bélicas les inspiran mayor confianza.»

No es que yo pretenda que les imitemos; pero en todo podemos hallar alguna enseñanza. Y la principal que infiero, de todas estas reflexiones, con las que tal vez he fatigado en demasía vuestra amable atención, es que las teorías, por artísticas que sean, no pueden hacer la felicidad de los pueblos, cuando, en lugar de tomar por base la experiencia, directamente observada en la historia, son puro desenvolvimiento lógico de una *hipótesis transcendental*.

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

(c) 2010. Real Academia de Jurisprudencia y Legislación