

# BOLETIN

## DE LA INSTITUCIÓN LIBRE DE ENSEÑANZA.

La INSTITUCIÓN LIBRE DE ENSEÑANZA es completamente ajena á todo espíritu é interés de comunión religiosa, escuela filosófica ó partido político; proclamando tan solo el principio de la libertad é inviolabilidad de la ciencia, y de la consiguiente independencia de su indagación y exposición respecto de cualquiera otra autoridad que la de la propia conciencia del Profesor, único responsable de sus doctrinas.—(Art. 15 de los Estatutos.)

Hotel de la *Institución*.—Paseo del Obelisco, 8.

El BOLETÍN, órgano oficial de la *Institución*, publicación científica, literaria, pedagógica y de cultura general, es la más barata de las españolas, y aspira á ser la más variada.—Suscripción anual: para el público, 10 pesetas: para los accionistas y maestros, 5.—Extranjero y América, 20.—Número suelto, 0,50. Se publica dos veces al mes.

Pago, en libranzas de fácil cobro. Si la *Institución* gira á los suscritores, recarga una peseta al importe de la suscripción.—Véase siempre la «Correspondencia».

AÑO XIV.

MADRID 31 DE DICIEMBRE DE 1890.

NÚM. 333.

### ADVERTENCIA.

Se suplica á los señores suscriptores de provincias remitan á la Secretaria de la INSTITUCIÓN (Paseo del Obelisco, 8) el importe del renuevo de su suscripción, con lo cual facilitan la contabilidad, evitando el recargo acordado para los giros. Se acusa recibo de los pagos por medio del BOLETÍN.

Los señores suscriptores de Madrid pueden abonar el año entrante, á partir del día 10 de Diciembre, en la Secretaria, de 2 á 5 de la tarde.

### SUMARIO.

#### PEDAGOGÍA.

Supresión de los exámenes en las Escuelas Normales, por D. M. B. Cossío.—La reforma de los estudios jurídicos, por D. M. Torres Campos.

#### ENCICLOPEDIA.

Las inundaciones y los pantanos, por Un ingeniero.—Teoría de las funciones del Estado, por D. A. Posada.

#### INSTITUCIÓN.

Libros recibidos.

### PEDAGOGÍA.

#### SUPRESIÓN DE LOS EXÁMENES

EN LAS ESCUELAS NÓRMALES,

por el Prof. D. M. B. Cossío,

Director del Museo Pedagógico.

Consideraciones de diversa índole justifican la necesidad de suprimir los exámenes de fin de curso en todos los establecimientos de enseñanza y especialmente en las Escuelas Normales.

Hé aquí algunas de las más importantes:

1.<sup>a</sup> La prueba que, mediante los exámenes, se busca, solo puede referirse, por mucho que se mejore la organización—hoy deplora-

ble—de tales ejercicios, á uno de los aspectos, y no el más trascendental, por cierto, de la educación, esto es: el talento y el saber adquirido. La vocación, las condiciones de carácter, la moralidad, aun la misma aptitud para la profesión que se intenta seguir, quedan excluidos necesariamente de lo que en general se entiende por exámenes.

2.<sup>a</sup> Aun reducidos á acreditar la suficiencia intelectual de los alumnos, son los exámenes muchas veces inútiles, siempre insuficientes y expuestos á graves errores. Inútiles, cuando se trata de juzgar á discípulos de clases poco numerosas, y, por tanto, conocidos para el maestro; pues—como ha dicho un educador—«no hay prueba que pueda reemplazar á la variada y continua que el alumno, colocado en las condiciones normales de su vida diaria, dentro de la clase misma, da involuntariamente de sí propio, ante el profesor que ha sabido guardar y estrechar de hora en hora relaciones familiares con sus discípulos; única garantía (y aun ésta nunca absolutamente infalible) tanto para conocerlos, cuanto para enseñarles y educarlos.» Son siempre insuficientes para dar idea exacta del saber en un determinado asunto, aunque se multiplicaran los ejercicios y se los rodeara de todas las garantías de acierto concebibles; porque la situación violenta y anormal del examinando durante los actos no le permite mostrar con exactitud su estado y facultades. Y es esto tan cierto que, aun en los exámenes, tal como están organizados entre nosotros, ocurre con gran frecuencia el hecho de que los tribunales, nombrados para juzgar con el solo dato de la prueba momentánea en que el examen consiste, acudan á buscar en los antecedentes del alumno elementos más seguros para fundar su juicio. Por manera que, allí donde los que juzgan son personas distintas de los que enseñan, el examen puede producir graves errores; y donde, por el contrario, se trata de alumnos á quienes el examinador ha podido conocer y juzgar durante uno ó más cursos, el acto, ó resulta inútil, ó significa una intervención depresiva para el profesor, cuyo juicio de todo el año puede á

veces aparecer contradicho y aun anulado por el que se forma en vista del examen.

Resultado de esta preferencia concedida al éxito siempre aventurado y casual de un examen sobre el trabajo normal de todo el curso es que los esfuerzos de alumnos y profesores se contraigan principalmente á la preparación para aquel acto, adiestrando á los primeros en el arte de salir de él «con lucimiento.» Los exámenes son «la preocupación de las familias y de los alumnos—decía hace algunos años un importante escritor francés—y han venido á constituir el *verdadero objeto y fin* de la enseñanza. Los exámenes no se hallan establecidos para comprobar los estudios, sino al contrario, estos, para el examen; el éxito material y final lo ha sido todo... la cultura intelectual y moral casi nada ha pesado en la balanza.» Vicio este, que, como han afirmado los hombres más eminentes del profesorado francés, y al frente de ellos M. Bréal, ejerce desastroso influjo sobre el nivel de los estudios y sobre la cultura sólida y reduce los centros de educación, según la frase del profesor italiano Villari, á otras tantas «oficinas destinadas á la preparación de sus alumnos para los exámenes.»

4.<sup>a</sup> No son menos graves los inconvenientes higiénicos que de los exámenes se originan. Exigen, por parte de los alumnos, una preparación mecánica, precipitada y febril (*cramming*, de los ingleses; *bourrage*, en Francia) causa principal las más veces de esas enfermedades llamadas *escolares*, cuya larga lista, que la Academia de Medicina de París formuló no hace mucho, constituye por sí sola una acusación irrefutable contra esta viciosa organización de la enseñanza. En Madrid, uno de nuestros primeros alienistas ha hecho públicos bastantes casos de locura, producida por la preparación apresurada y angustiosa de los alumnos para salir del paso en sus exámenes.

5.<sup>a</sup> Uno de los más perniciosos efectos de los exámenes (aunque no se hallasen, como desgraciadamente entre nosotros, agravados por su combinación con el sistema de oposiciones para proveer las cátedras) es la honda perversión moral que preparan en el espíritu de los alumnos. Dislocando el centro de gravedad de los estudios, hacen todo lo posible por sustituir al atractivo natural, saludable y grato del saber, el interés mal sano y enojoso del examen; y así, poco á poco, va apagándose en el ánimo el amor desinteresado á la verdad, sustituido por el deseo de aprender aquellas respuestas, sean ó no verdaderas, que mejor pueden asegurar el éxito; labrándose de esta suerte mortal indiferencia entre la verdad y el error, el desdén por la realidad del conocimiento, y un escepticismo contrario á todo ideal, que comienza en el pensamiento y acaba por corrom-

per la vida entera. En esta educación servil para asegurarse á toda costa el resultado académico, no queda lugar, ni estímulo, ni gusto para procurar formarse convicciones propias, sino para aprender á complacer las ajenas de los jueces, que, con frecuencia, tampoco lo son suyas, sino aprendidas por iguales motivos, en ocasiones análogas, y conservadas en la misma forma, por idéntico desdén hacia la verdad y la ciencia.

6.<sup>a</sup> De todas estas razones, que aconsejan la supresión de los exámenes, en general, ninguna deja de ser aplicable á las Escuelas Normales; por el contrario, tienen aún mayor fuerza respecto de esta clase de establecimientos, porque:

a) El carácter especial y el fin peculiar de las Escuelas Normales obliga á colocar la suficiencia intelectual de sus alumnos, única que, á lo sumo, puede probarse en el examen, muy por bajo de las condiciones de moralidad, aptitud, sentido y vocación, de las cuales no cabe formar juicio por tal medio.

b) Aquel mismo objeto impone rigurosamente la limitación del número de alumnos, á fin de asegurar la comunicación de todo momento entre ellos y el profesor, colocando á este en condiciones de juzgarlos por la observación de su vida ordinaria y haciendo, por tanto, más inútil, si cabe, aquella prueba eventual é insegura.

c) Si fuera dado distinguir entre los centros docentes algunos donde la organización de la enseñanza en vista del examen resultase más perjudicial que en otros, ninguno habría para cuyos fines y cuyo sentido entero originara más daños este régimen que la Escuela Normal, atenta á formar profesores, de cuyas condiciones dependen, no la mera instrucción y los conocimientos de sus alumnos, sino la formación entera del espíritu y vida del niño, y por tanto, las bases fundamentales de toda la educación nacional.

7.<sup>a</sup> El sentido en que se hallan inspiradas las anteriores consideraciones lleva igualmente á pronunciarse en contra del examen que, según algunos, pudiera el alumno solicitar, protestando del juicio formulado por sus profesores. Tal examen de apelación tendría los inconvenientes de todos los exámenes, agravados por la falta de confianza en el profesor y la actitud de protesta en que el alumno se coloca respecto de él. Ciertamente que este puede equivocarse en su juicio, pero sería extraño pretender rectificar su error por medios harto más falibles é inseguros.

De mayores garantías de acierto—hasta donde cabe procurarlas por procedimientos exteriores—se podría rodear el criterio de cada profesor, completándolo con el de sus compañeros, ya en vista de su observación personal de un mismo alumno, en sus respectivas clases; ya fuera de ellas; ya, acaso, de

trabajos redactados por este normalmente durante los cursos; ya, por último, aun de la opinión de los otros alumnos, al menos, los de más discreción y aptitud. En presencia de todos estos datos, y de cualesquiera otros semejantes, el claustro decidiría sin ulterior apelación: porque, si, con tantos medios, caben, sin duda, error, precipitación, pasiones, injusticias, ¿cuál otro recurso sería capaz de remediarlos? Es de esperar que cada vez serían estos juicios más acertados, resignándose además á la inevitable falibilidad de todo humano dictamen, absolutamente imposible de asegurar por sistema alguno.

Conclusión positiva de estas observaciones: la Escuela Normal, al finalizar cada curso, debe determinar cuáles de sus alumnos han de pasar al inmediatamente superior; cuáles repetir los estudios que acaban de hacer; y cuáles, si por desgracia fuese necesario, salir del establecimiento por no haber mostrado, después de ensayos repetidos, ora por su aptitud, ora por su moralidad, ora por cualquiera otra causa, las condiciones necesarias para el ejercicio del magisterio. En iguales términos, á la conclusión de sus estudios, otorgará ó no el título definitivo. Y lo mismo en uno que en otro caso, de ningún modo se guiará por la consideración exclusiva del mérito intelectual de sus alumnos—talentos é instrucción—sino teniendo muy principalmente en cuenta todas aquellas cualidades, como la vocación, laboriosidad, tacto pedagógico, conducta moral dentro y fuera de la Escuela, cuyo conjunto hace solo digno al maestro de su grave ministerio.

## LA REFORMA DE LOS ESTUDIOS JURÍDICOS,

por D. Manuel Torres Campos,

Profesor de Derecho en la Univ. de Granada.

(Conclusión) (1).

La *Sección de Derecho administrativo*, que algunos planes establecen, es en realidad innecesaria. No hay razón para establecer una carrera abreviada que baste para aspirar á los empleos públicos, cuando existe un gran número de abogados que los desean, y con los que se podrían ocupar, no solo todos los cargos que en la Administración existen, sino muchos más, suponiendo que los hubiese. La carrera abreviada hubiera tenido razón de ser cuando, no existiendo abogados que se presentasen á desempeñar los empleos públicos, se hubiera considerado preciso exigir ciertos conocimientos, como garantía del buen

desempeño de sus funciones, á aquellos á quienes se hubiesen de conferir (1).

Una materia tan importante como la *Filosofía del Derecho* es suprimida varias veces. La *Estadística*, que ya en 1821 aparecía unida á la *Economía*, queda olvidada en 1842, 1845, 1847, 1850 y 1852.

Se comprende bien que se suprimiese la práctica en los tribunales y en los bufetes de abogados, según establecían las disposiciones de 1807, 1821, 1824 y 1858; pero no hallamos razón para prescindir de los ejercicios de las *Academias de Jurisprudencia*. Admitidas estas en 1807, 1821 y 1824, y restablecidas, por haber caído en desuso en 1842, subsistieron hasta 1847, siendo restablecidas de nuevo en los planes de 1883 y 1884. La *Práctica forense* que las reemplazó, aun cuando no en todas sus partes, dista mucho de producir sus resultados.

Si nos fijamos en la duración de la licenciatura, vemos una disminución sensible, siendo de diez años en 1807, de 8 en 1820 y 1842; de siete, en 1824, 1836, 1845, 1850, 1857 y 1883; de seis, en 1858, 1866 y 1884; y de cinco, en 1880. Las disposiciones de 1868, al proclamar la libertad de enseñanza, mantenida en parte por la legislación posterior, dejaban al alumno plenas facultades para hacer su carrera en el tiempo que su capacidad y amor al trabajo le permitieran.

Al proponernos hacer un examen crítico de los planes últimamente adoptados, debemos notar que no se encuentran sus principales defectos en la elección de asignaturas ni en la distribución en años, sino en el régimen mismo de la enseñanza, de carácter casi exclusivamente teórico. El profesor tiene que limitarse en la cátedra á hacer discursos, de que ninguna utilidad sacan por lo común los alumnos, ó á preguntar las lecciones que en los diferentes días se señalan, como medio de conocer lo que se estudia y de que se fije en la memoria. El alumno que, dado el sistema de exámenes, solo trata de hacer lucidos ejercicios que le hagan merecedor de buena nota, busca con preferencia libros de texto ó apuntes, concediendo por lo general poca importancia á la asistencia á las clases. Y verdaderamente, el que tiene capacidad para com-

(1) Para comprender esto, basta fijarse en el excesivo número de alumnos de la Facultad de Derecho, que ha dado origen á artículos con el título de *Más industriales y menos doctores*. Llama la atención, leemos en la *Reseña Geográfica y Estadística de España* (pág. 316), la cifra de los alumnos de la Facultad de Derecho, que debiendo ser con relación á Francia 2.170, y 2.270 en proporción con los de Alemania, es casi triple, puesto que asciende á 6.409. Con respecto al número de habitantes, es también excesivo el número de títulos de licenciado de Derecho conferidos en España en 1878-79, puesto que en la nación vecina, con más de doble población, solo se ha expedido 1.042 y en la nuestra 820, resultando un licenciado por cada 20.283 habitantes.

(1) Véase el número anterior del BOLETÍN.

prender los libros ó apuntes sin necesidad de profesor, aprovecha el tiempo dejando de frecuentar la universidad, con lo que consigue, en virtud de la libertad de enseñanza, hacer su carrera en tres ó cuatro años, en lugar de los seis que la asistencia normal establece. Un régimen de enseñanza que, haciendo inútil al profesor, coloca en mejores condiciones al alumno libre que al oficial, está indudablemente desacertado.

No es que pretendamos que se adopten restricciones de carácter arbitrario contra los alumnos libres; deseamos solo que, dando alcance práctico á las enseñanzas de la Facultad de Derecho, se asimile en lo posible á las de Medicina y Ciencias, haciendo verdaderamente provechosa la asistencia á la clase, por la índole de los ejercicios que se practiquen.

Hace falta que se admita una separación completa entre la enseñanza oficial y libre, para que no se dé el caso de alumnos oficiales que nunca asisten á la clase, ni de alumnos libres que concurren, no por el principal móvil de aprender, sino con el único objeto de ser bien conocidos por el profesor el día de los exámenes.

La enseñanza oficial, por los elementos de que disponga y por los esfuerzos mancomunados del profesorado todo, ha de hacer más fácil el conocimiento de las diversas ciencias jurídicas y el adelanto en sus carreras de los alumnos matriculados, siendo la verdadera regla, y la libre la excepción, en vez de suceder lo contrario. Lo primero que para esto se necesita es la disminución de asignaturas, superiores en número á las de las principales universidades de Europa, y su distribución normal en tres ó cuatro cursos, que es el término señalado generalmente en el extranjero.

El verdadero medio de reformar la enseñanza no consiste en cambiar los planes á cada paso, sino en aumentar considerablemente el presupuesto de instrucción pública. Así lo ha entendido Francia, y pueden admirarse los grandes resultados que ha tenido este hecho por consecuencia. Sin un profesorado dedicado con verdadera vocación exclusivamente á la enseñanza, y sin elementos de trabajo, que en la Facultad de Derecho se reducen principalmente á bibliotecas bien dotadas, no hay posibilidad alguna de conseguir que la enseñanza adelante (1).

La única parte de índole práctica que exis-

te en los planes últimos de estudio, se reduce á las *Academias*. Veamos, ante todo, lo que han sido y deben ser estas.

El plan de 1807 dedicaba el décimo año á práctica y academias. Disponía el de 1821 que las fórmulas y práctica forense se aprendiesen en academias y tribunales. Determinaba el de 1824 que en el sexto y séptimo años se destinasen dos horas, dos tardes á la semana, á la Academia de Jurisprudencia, Práctica forense, debiendo explicarse en el primer tercio de cada curso la teoría del orden judicial, civil y criminal, y ocuparse los otros dos tercios en ejercicios prácticos de demandas de toda clase, recursos, acusaciones, defensas, etc.

El plan de 1842 dedicaba solamente á la Academia teórico-práctica de Jurisprudencia el octavo curso, y debía destinarse, no solo á disponer al alumno para el ejercicio de la abogacía, sino para prepararlo al grado de licenciado, haciéndose en él un continuo repaso de todas las enseñanzas de la carrera. Tres días á la semana, en los diez meses de duración de este curso, se empleaban en seguir causas y procesos de todo género, con las mismas solemnidades de los Tribunales. El catedrático señalaba al efecto varios negocios y establecía los correspondientes turnos entre sus discípulos. Los tres días restantes de la semana, la Academia se ocupaba en disertar sobre temas científicos de la Facultad, explicaciones de alguna ley, consultas de abogacía y demás. El profesor cuidaba de que, tanto en los trabajos de estos tres días, como en los escritos é informes que tenían lugar en el curso de los negocios litigiosos, estudiaran los alumnos los mejores modelos de elocuencia forense.

Con arreglo al plan de 1847, había academias todos los sábados para los alumnos de sexto y séptimo años, con asistencia de catedráticos, presididos por el decano. Consistían los ejercicios en discursos, compuestos y leídos por los alumnos, y en vistas de procesos con objeciones.

Restablecidas las academias de Derecho en los planes últimos, vino á dictar sus bases—encomendando á los claustros de las Facultades de Derecho la redacción de los reglamentos orgánicos, reformables cada año—la Real orden de 16 de Enero de 1884. Dando más solemnidad á sus actos al exigir discursos de apertura y clausura, y cuenta de las tareas realizadas durante el curso, fija dos sesiones semanales, una teórica y otra práctica, á cargo de

(1) El presupuesto de las Facultades, que importaba en Francia 2.004.623 francos en 1835, 3.633.308 en 1854 y 4.215.521 en 1870, sube en 1877 á 7.999.180 francos, en 1878 y 79 á 8.625.330, y en fin, de 1880 á 1884, bajo el Ministerio de Ferry, á 11.652.355, casi triple cantidad de la destinada en 1870. Los profesores tienen de sueldo en los departamentos 6, 8, 10 y 11.000 francos, y en París de 12 á 15.000. Véase el importante libro de Liard, *Universités et Facultés*. París, 1890.

En España, en cambio, importa el presupuesto de las

Facultades en 1890-91, por material, 343.875 pesetas, y por personal 2.374.067, haciendo un total de pesetas 2.917.942. Casi una cuarta parte de la cantidad invertida en Francia, para una población de algo menos de la mitad.

Costeó, en España, el Estado las universidades, hecha rebaja de sus ingresos, en el curso de 1878 á 79, con la modesta suma de 116.145 pesetas. Véase la *Reseña Geográfica y Estadística*, páginas 378-79.

los catedráticos numerarios, con la cooperación de los supernumerarios y auxiliares, y autoriza la división en secciones, según el número de los alumnos y las necesidades de la enseñanza. Las sesiones teóricas deben versar sobre puntos de Derecho y de sus ciencias auxiliares, y las prácticas deben comprender trabajos relativos á la práctica y oratoria forenses, redacción de instrumentos públicos y bibliografía jurídica.

Examinemos ahora el objeto y verdadero carácter de los *Seminarios* alemanes.

La institución de los seminarios, establecidos primero con aplicación á la filología, extendidos después á la historia, á las matemáticas, etc., y recientemente al derecho, constituye, según Blondel (1), uno de los rasgos más característicos de la enseñanza superior.

El Seminario jurídico, dicen los estatutos de la Universidad de Berlín, «tiene por objeto iniciar á los estudiantes en el trabajo científico personal, con ayuda de ejercicios exegeticos, históricos y dogmáticos, y prepararlos para las investigaciones científicas originales.»

Los estatutos de la Universidad de Breslau le atribuyen «el objeto de excitar á los estudiantes á profundizar las materias que les han sido ya enseñadas, por medio de los ejercicios siguientes: exégesis sobre las fuentes del derecho, solución de cuestiones de derecho práctico, redacción de trabajos escritos, conversaciones sobre las diferentes ramas de la ciencia jurídica.»

Los seminarios, según el Decreto orgánico de Austria, «deben servir para extender y profundizar los conocimientos adquiridos en los cursos; deben dar á los estudiantes el método para los estudios científicos personales; deben también preparar para una práctica ilustrada del derecho y de las ciencias políticas.»

El seminario, subvencionado por el Estado, es una especie de Escuela especial, no solo porque tiene su vida propia, sus miembros y su reglamento particular, sino también su local, verdadera sala de trabajo, y su biblioteca. Dividido en secciones, suele estar bajo la dirección general del decano, y cada una de ellas bajo la especial de distinto profesor en cada semestre.

Los seminarios tienen, ante todo, un carácter verdaderamente científico. La enseñanza en las universidades tiene un doble objeto: primero, trabajar en el progreso de la ciencia, y en segundo término, propagarla, y dar á los que se destinan á las diversas funciones del Estado el grado de instrucción necesario para llenarlas dignamente. Alemania ha comprendido bien que todo lo que sirve para el primero de estos fines aprovecha á todo el país, y que cada progreso científico aprovecha á la

nación toda. El seminario es como el taller en que preparan más especialmente los progresos de la ciencia. El profesor tiende á otra cosa que á hacer una repetición más ó menos profunda de sus lecciones. Procura menos formar prácticos ó profesores, en el sentido pedagógico de la palabra, que eruditos y futuros hombres de ciencia.

Por esto en los seminarios que permanecen fieles al espíritu primitivo, se encuentran jóvenes con sus estudios terminados, á veces doctores, que solicitan la autorización de prolongar el tiempo de su iniciación en las investigaciones personales. En este caso, se manifiesta ordinariamente por trabajos escritos la actividad del seminario. Muchos profesores los prefieren, porque dan más consistencia á los estudios, dejan apreciar mejor el esfuerzo de un alumno y sus aptitudes científicas, y tienen la ventaja de procurar una más sólida base á las discusiones. El abuso de las explicaciones y los comentarios favorece la pereza de espíritu y la vaguedad en la expresión de los pensamientos.

De lo expuesto se deduce bien fácilmente que las Academias españolas de la Facultad de Derecho, no extendidas á otras Facultades, y los seminarios jurídicos alemanes, de más reciente creación, vienen á ser en el fondo una misma cosa. Reducidas primero las Academias, creadas sin duda á imitación de las establecidas en Madrid, precursoras de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación (1), á ejercicios de mera práctica forense, han ensanchado notablemente, sobre todo en los más recientes planes de estudios, sus horizontes científicos. Organícense bien, agrupando en secciones á los profesores de más análogo criterio y distribuyendo entre ellas á los alumnos, para no reunir demasiados, y dénselos recursos y bibliotecas, para contar con medios de trabajo y estímulos, y se verán los resultados.

La transición del antiguo al nuevo sentido de la enseñanza, si ofrece serias dificultades, aun en los países que la han tratado de preparar, mucho mayores han de ser las que entre nosotros presente, dado el triste estado de la instrucción primaria y la secundaria, su antecedente necesario.

Há más de treinta años que preocupa en Alemania, ocasionando vivas polémicas, la reforma de la Facultad de Derecho. «Todo el mundo reconoce hoy, dice Blondel, que los estudios jurídicos se resienten de los vicios más graves y peligrosos para el bien público y que una reforma urgente se impone. No hay una Facultad en que los estudiantes estén tan completamente desprovistos de espíritu científico y trabajen tan poco, y tan mal, como lo

(1) *De l'enseignement du Droit dans les Universités allemandes.* París, 1885; pág. 30.

(1) Véase á Maluquer y Salvador, *Reseña histórica de la Real Academia Matritense de Jurisprudencia y Legislación.* Barcelona, 1884.

prueban el abandono de los cursos y la ignorancia de los candidatos á los exámenes» (1).

Una de las reformas que deben, en nuestra opinión, hacerse para entrar en los nuevos métodos, además de la supresión de los exámenes (2), es la sustitución de la cátedra puramente teórica de Derecho natural, en el principio de la carrera, por la de *Antropología jurídica* (3). El Derecho natural, que puede estudiarse con más amplitud y criterio en el doctorado, es objeto de la atención de los alumnos en la mayoría de las enseñanzas, que han de fundarse en este Derecho para tener carácter científico. La Antropología, en su parte criminal muy especialmente, comprende interesantes problemas de carácter práctico, que es necesario resolver en lo que toca á las relaciones de las Ciencias naturales con el Derecho; y sería una excelente preparación, atendido el nuevo rumbo de la enseñanza (4).

El carácter, casi exclusivamente teórico, del actual sistema de enseñanza, y las asignaturas supérfluas, hacen que el alumno comprenda que el verdadero estudio se hace terminada ya la carrera y procura precipitarla. Favorecen esta natural tendencia la falta de régimen disciplinario de la enseñanza oficial y las ventajas que, por la disminución de los deberes y la mayor frecuencia de los exámenes, presenta sin duda la libre. Estas ventajas, que cada día disminuyen más el número de

los alumnos matriculados, acabarán al fin con la enseñanza oficial, especialmente en la Facultad de Derecho, si el profesorado, supliendo en lo posible la deficiencia de las leyes, no hace su enseñanza de verdadero carácter práctico, de forma que los alumnos mismos comprendan, no por una disposición arbitraria, sino por la dificultad suma de adquirir solos, como sucede en Ciencias naturales y Medicina, los conocimientos que con facilidad pueden adquirirse en las aulas, la conveniencia indudable de frecuentarlas.

El profesor de Economía política puede, mediante excursiones á fábricas y centros de producción, facilitar de un modo notable la inteligencia de las doctrinas; el de Derecho administrativo y Hacienda puede llevarlos á las oficinas del Estado; el de Derecho penal ó procesal tiene medios de dar sus conferencias en los establecimientos penitenciarios y tribunales; el de cualquier ramo del derecho, sobre enseñar á manejar las fuentes para resolver las cuestiones, puede exigir ejercicios exegéticos sobre las leyes que no hayan sido comentadas; al de Historia del derecho, en fin, le queda el recurso de encomendar la redacción de monografías que supongan minucioso estudio de fuentes. Las investigaciones estadísticas á que deben habituarse los alumnos, por su considerable importancia, favorecen en alto grado esta tendencia del profesor.

Una de las principales condiciones necesarias para conseguir el objeto, dado el sistema perturbador de los exámenes, es que participen ellos también del carácter que ha de imprimirse á la enseñanza. Suponen los exámenes el estudio de toda la ciencia á que se refieren, y este aumento de la extensión de la materia ha de redundar en perjuicio de la profundidad con que se examine. Sin ellos, cabe dedicarse á dar amplio conocimiento de las fuentes y á trabajar en monografías. Con ellos, no hay otro medio que dedicar la mayor parte del curso á la exposición de la ciencia, quedando poco tiempo, solo en el caso de poner el texto libros breves, para otra índole de trabajos. El profesor de Derecho internacional, puede, por ejemplo, dedicar parte del curso á dar á conocer los más importantes tratados y convenciones, haciendo distinguirlos, resumirlos y comentarlos, y en el examen hacer este ejercicio objeto de una pregunta, echando en suerte un cierto número de documentos importantes, sin epígrafes ni fechas, para ser conocidos, historiados y comentados.

La formación y señalamiento como texto de libros breves, tiene que ser, en nuestra opinión á lo menos, el punto de partida para que la enseñanza actual vaya entrando, aunque solo sea en la pequeña dosis que el régimen de los exámenes, en la corriente pedagógica. De aceptar libros extensos, es imposible de

(1) *La réforme des études juridiques en Allemagne. (Revue Internationale de l'enseignement. Tome troisième, (1888). Página 248.*

(2) Giner, obra citada, páginas 111 y 119.

(3) Véase el siguiente artículo del distinguido jurista portugués, Sr. Tavares de Medeiros: *La enseñanza de la Antropología y de la Medicina legal en relación con el Derecho.* Revista de los Tribunales, tomo XXI (1890). Página 270 y siguientes.

(4) Pueden consultarse, para ilustrar este punto, las publicaciones siguientes:

Guillard. *L'anthropologie et l'étude du droit comparé.* Bulletin de la Société d'anthropologie, 2.<sup>e</sup> serie, vol. v.

Acollas. *L'anthropologie et le droit.* Bull. Soc. d'anthrop. 2.<sup>e</sup> serie, vol. ix.

Faculté des Sciences de Montpellier. *L'anthropologie et la Science politique.* Leçon d'ouverture du cours libre d'anthropologie de 1886-87, par M. G. de Lapouge. Extrait de la Revue d'Anthropologie de 15 Mars 1877. Paris.

Association française pour l'avancement des sciences fusionné avec l'Association Scientifique de France. *Congrès de Paris.* 1869. M. le Dr. L. Manouvrier. Paris.

Ricordi. *Teoria antropologica dell'imputabilità e dati fondamentali di antropologia criminali.*—Cogliolo. *Completo trattato teorico y pratico de diritto penale.* Vol. 1. Parte III. Milano, 1889. Pág. 4.

El docto profesor de Antropología de París, M. Manouvrier, propuso en el segundo Congreso de Antropología criminal, reunido en esta ciudad en 1889, la creación de cátedras de Antropología jurídica en las Facultades de Derecho.

Para las aplicaciones prácticas de esta ciencia, véanse los dos siguientes opúsculos: Bertillon. *Les signalements anthropométriques.* Conférence faite au congrès pénitentiaire internationale de Rome. Paris, 1886.—Bertillon. *Sur le fonctionnement du service des signalements anthropométriques.* Lyon, 1888.

todo punto dedicar el curso á otra cosa que su estudio y explicación, dando rienda á la enseñanza libre, para poder hacer más en el menor tiempo.

No nos oponemos á que se den á la enseñanza libre facilidades de todo género; pero ya que predomina el criterio de asimilarla á la oficial, en los textos, los programas y la índole de las pruebas, no vemos justo que se establezca en Enero un período de exámenes, de que los alumnos oficiales no pueden aprovecharse. Bueno que se mejore la condición del alumno libre, pero mejórese también la del oficial, estableciéndose la división del curso en semestres, como ocurre en las universidades alemanas, y de esta suerte, los alumnos, tanto libres como oficiales, podrán distribuir mejor su trabajo, con ventaja de todos y sin perjudicar á nadie. Las excepciones, sobre todo cuando recaen en beneficio de los que tienen menos derecho á la protección del Estado, son, á todas luces, odiosas.

Muy conveniente sería también, siguiendo la opinión sustentada hace algunos años por el Sr. Durán y Bas, docto catedrático de la Universidad de Barcelona, eximir del examen á los alumnos oficiales que lo mereciesen, á juicio del profesor, por su asistencia á clase, aprovechamiento y asiduidad en el trabajo.

Los exámenes podrían imponerse á los alumnos libres, y á los oficiales que no diesen durante el curso pruebas de aplicación y suficiencia, solo en el supuesto de que no se concediese gran amplitud á los ejercicios del grado de licenciado, que acaso los sustituirían con ventaja.

En tanto que no nos sea posible otra cosa, contentémonos con dar á la enseñanza en algún modo carácter práctico, mediante el examen de textos legales, libros y documentos, y procuremos organizar las Academias, dando impulso á las bibliotecas, ya que se nos dan facultades, de la manera que mejor pueden responder á la realización de su objeto.

En suma, una de las más apremiadas necesidades de la ciencia, en nuestro país, es que las universidades, convertidas hoy en meras oficinas de expedir títulos, se transformen en talleres y laboratorios de la ciencia, agrupando á los profesores y estrechando los vínculos de fraternidad literaria entre ellos y los alumnos y relacionando á estos en importantes asociaciones, como las que se ven en el extranjero, para conseguir un sentido científico colectivo y espíritu verdaderamente nacional. De desear sería que pudiéramos decir en no largo término, imitando una frase célebre: *La Universidad antigua no existe. ¡Viva la nueva Universidad!*

## ENCICLOPEDIA.

### LAS INUNDACIONES Y LOS PANTANOS,

por Un ingeniero (I).

(Conclusión.)

#### II.

Después de las inundaciones de 1856, se agitó en Francia, según queda dicho, la cuestión de arbitrar remedios contra las inundaciones; y los embalses adquirieron entonces gran boga, dedicándose los ingenieros á proyectarlos para todas las cuencas. Los ingenieros adoptaron los embalses con desagües libres, por encontrar trabajosa la maniobra de las compuertas, y ser en extremo difícil determinar con exactitud el orden de sucesión y el momento preciso del cierre en cada uno de los embalses situados en los diferentes valles de la cuenca y á gran distancia unos de otros; y porque una errada maniobra, siempre posible y hasta probable (dado el distinto orden en que debe ejecutarse el cierre en cada avenida), agravase el daño, y suscitase quejas contra el Gobierno y sus funcionarios. Y por último, se temía la oposición de los propietarios y cultivadores de los terrenos situados agua arriba del embalse, quienes, aunque fuesen ampliamente indemnizados de los daños eventuales que les originaría el remanso, se opondrían al cierre de las compuertas, pretextando no ser llegado el momento oportuno.

Para cortar tales dificultades, se apeló á embalses con desagües libres, á fin de dar paso á las crecidas ordinarias, y á aquella parte de las extraordinarias que pudieran causar inundación en los terrenos situados agua abajo de la presa.

Los resultados, al cabo de cinco años de estudios, fueron poco satisfactorios. La Comisión de los del Ródano, presidida por el inspector Belin, dedujo que *para una crecida que reprodujese exactamente en todas sus fases la de 1856, se debían embalsar 600 millones de metros cúbicos*, con lo cual apenas se reducía, según se ha dicho, un metro la altura de las aguas en Lyon, con un caudal en el río de 7.000 m.<sup>3</sup> por segundo, de 0,40 á 0,20 entre Lyon y Valence, y nada de allí hasta la desembocadura. El inspector llama la atención, además, sobre la poca confianza de estos resultados, aplicables solo á la citada avenida; y termina diciendo: que, en el Ródano, no es posible combatir las inundaciones por medio de una reducción en el nivel del río.

La Comisión del Loira trabajó en la misma

(I) Véase el número 331 del BOLETÍN.

hipótesis de una inundación semejante á la de 1856; y como el río está encauzado para un caudal, en Bec d'Allier, de 600 m. por segundo, y la crecida trajo hasta 9.000, se trató de embalsar el sobrante. El inspector Comoy proyectó 85 embalses agua arriba de Bec d'Allier, 22 en el cauce mismo del Loira, con 234 millones de metros cúbicos de cabida, y los 63 restantes, con 286, en su afluente principal, el Allier; sumando 520 millones, ó sea la quinta parte de la crecida de 1856, que en Bec d'Allier subió á 2.500 millones de metros cúbicos. Para proteger á Tours, ya se consideraban necesarios nuevos embalses; y de todo, deduce el inspector Comoy la imposibilidad de aplicar el sistema de pantanos agua abajo de Tours. Hace observar, también, como su colega en el Ródano, que los cálculos se refieren á la crecida del Loira en 1856; pero no son aplicables á otra mayor ó con fases diferentes. Contra sus previsiones, sobrevino en 1866 una en nada semejante á aquella en su desenvolvimiento y que la excedió en 2 y 3 m. de altura; y es claro que los cálculos basados en datos diferentes habían de salir fallidos en esta. Después de mil dudas y vacilaciones acerca del resultado, el inspector se limita á proponer la construcción de algunos embalses, para ensayar sus efectos.

Dicho sistema se tanteó, también, en el Garona, después de la inundación de 1875, siendo necesario embalsar 550 millones de metros cúbicos, para una crecida de la misma importancia de aquella; cifra que debería duplicarse, y acaso triplicarse, para proteger á Agen, 150 km. agua abajo de Tolosa.

Todas las Comisiones insisten, además, en lo incierto de los resultados de los cálculos, y sobre la necesidad de tener datos muy completos para calcular, con alguna certeza, los efectos de los embalses.

Ningún testimonio más autorizado que el del inspector Graeft. Este inspector, vicepresidente del Consejo de Puentes y calzadas, escribió una obra sobre la influencia del embalse de Pinay sobre el Loira para las inundaciones de la ciudad de Roanne, y expuso una teoría sobre los embalses, adoptada por todos los ingenieros, y que es un modelo en su género.

Esta teoría la reprodujo, posteriormente, en un tratado de hidráulica, y al discutir este punto, se expresa en los siguientes términos:

«En lo que se refiere á los embalses establecidos sobre afluentes de un río, pueden, como se ha demostrado, ser inútiles y hasta perjudiciales, según la posición del máximo de la transformada en el afluente, con relación á la del río.

«Haré observar, continúa Graeft, que si todos los embalses se hiciesen sobre el río principal, los procedimientos de transformación conducirían, si no á una exacta aprecia-

ción, lo cual es *absolutamente imposible*, por lo menos, á una medida aproximada del efecto real del sistema de embalses; y los resultados serían *tanto menos exactos, cuanto más aumentase el número de pantanos.*» Y más adelante añade:

«Es de toda evidencia que, *en definitiva*, cuanto se trate de un sistema múltiple de embalses, *será difícil tener gran confianza en los resultados*, confianza que va disminuyendo á medida que el número de pantanos aumenta.»

Si se operase sobre el río principal, tratándose de ríos como el Ródano ó el Loira, es *casi imposible* establecer pantanos sobre él; «son, en efecto, causa, en estos valles, de daños permanentes, que, sumados, con *el enorme gasto de su establecimiento*, representan un capital, cuya carga sobre la fortuna pública sería *infinitamente más pesada* que la de los daños periódicos que se pretende evitar y *que son mucho menores de lo que se cree generalmente.*

«Admitiendo embalses en los afluentes, el gasto será menor, pero los resultados *mucho más dudosos*. Puede ocurrir, además, que basándose los cálculos sobre la mayor crecida conocida, sobrevenga otra de más importancia, ó dos muy próximas, que cambiarían las posiciones horarias de las transformadas de los afluentes en sus confluencias. Por eso, algunos embalses *serían inútiles y hasta perjudiciales*, y el resultado general, si no anulado, notablemente reducido; pudiendo, además, producir *efectos locales desastrosos* por la llegada extemporánea de las aguas procedentes de ciertos embalses.

«En el punto adonde he llegado con mis estudios, puedo emitir con seguridad mi opinión sobre los pantanos aplicados á disminuir los daños causados por las crecidas de los ríos. El efecto de un embalse *único* sobre una región próxima á él, situada agua abajo, es absolutamente seguro. Así, el pantano del Furens protege de una manera absoluta, contra las inundaciones de este río, á la ciudad de Saint-Etienne, distante de él 8 km. El embalse formado en el Loira, por el dique Pinay, asegura una protección *relativa* de alguna importancia, á la ciudad de Roanne, aunque está situada 33 km. agua abajo. La eficacia del embalse *único disminuye* para las localidades situadas agua abajo á medida que distan más de él.

«En el caso en que los embalses se multipliquen sobre los afluentes, ó simultáneamente sobre estos y el río principal, *la incertidumbre crece en tan alto grado, con su número*, que el sistema sería admisible, *á lo sumo*, en el caso de un cortísimo número de embalses situados en los mayores afluentes; y cuando concurren circunstancias *absolutamente especiales.*

»Resulta de aquí, que el remedio contra las  
 »crecidas de los ríos por un sistema múltiple  
 »de embalses diseminados por todos los  
 »afluentes, de un río, no debe ser aceptado  
 »sino á beneficio de inventario, *pero muy*  
 »*estrecho*; porque si el resultado de un em-  
 »balse es seguro, *como defensa local*, el de  
 »un crecido número de embalses es dudoso,  
 »y por tanto *temible*. Por eso se ha renunciado  
 »al sistema en el Ródano y en el Loira; aban-  
 »donando en este último el sistema de embal-  
 »ses estudiado después de la crecida de 1856.  
 »*Es el partido más prudente, en mi opinión,*  
 »*que la Administración de Obras públicas*  
 »*ha podido adoptar, y será inmensamente*  
 »*el más económico.*»

Esta afirmación, si no del inventor del sistema, del que le dió una base científica, es la más decisiva en la cuestión que se debate.

Conviene observar que lo que antecede se refiere al caso de una crecida con un máximo seguido de un descenso; porque si el máximo se prolonga, ó se suceden dos crecidas inmediatas, todos los cálculos caen por tierra. Entonces, el máximo es el mismo con el embalse, que sin él, y desaparecen hasta los dudosos resultados que para una combinación dada se pretendía obtener.

Á fin de que se comprenda la necesidad de poseer datos completos y numerosos antes de proyectar un embalse, hasta en los casos más sencillos, citaré uno que, por las circunstancias que en él concurren, es concluyente. Trábase de mejorar los efectos obtenidos con la presa de Pinay sobre las inundaciones de la ciudad de Roanne, proyectando otro de 12 millones de metros cúbicos de cabida en San Mauricio, distante 10 km. de la ciudad. Graeft se expresa en los términos siguientes acerca de esta obra: «Es imposible, por falta de datos, calcular con la exactitud debida el portillo de la presa de San Mauricio, de manera que cumpla con la condición esencial, y me parece difícil lo pueda ser, aun poseyéndolos, habida en cuenta la escasa importancia de este embalse con relación al de Pinay. Habrá, pues, *incertidumbre completa* acerca de los efectos de un embalse en San Mauricio, por lo cual no aconsejaré la construcción de esta obra».

Conviene notar que el embalse, cuyo proyecto requiere datos más completos, reúne todas las condiciones favorables para la certeza del resultado. Se trata de establecerlo en el mismo valle que se intenta preservar de la inundación, y á muy corta distancia del punto que ha de proteger; á pesar de lo cual, y de tratarse de una obra de poco coste, comparado con el de la presa de un pantano, no se atreve el mismo Graeft á aconsejar la construcción.

Para que el sistema de embalses, admitiendo su supuesta eficacia, dé resultado, ha de

ser completo; no admite término medio y deben construirse todos á la vez; de otro modo, y construyendo solo una parte, podría agravar, en vez de atenuar, el mal. En cuanto á lo segundo, bastará decir, que los pantanos para el riego no sirven para prevenir las inundaciones sin una obra adicional, que representa una parte muy considerable del coste. Á partir de cierta altura, el grueso de la presa crece con aquella, rápidamente, en su parte inferior; y como crece al mismo tiempo la longitud en la superior, por el ensanche del valle, de aquí que el aumento de coste en la presa de un pantano de riego, cuando ha de servir á la vez como regulador de las crecidas de un río, figura por una suma respetable, á causa del gran volumen de fábrica que representa en aumento en la altura necesario para dar cabida á las aguas de la inundación. Sería, pues, incurrir en error hacer creer que el mismo pantano destinado al riego va á servir para evitar las inundaciones, cuando será otro pantano mucho más costoso el que cumpla con los dos objetos.

Tampoco cabe admitir se encuentren tan fácilmente embalses en condiciones aceptables de coste y de capacidad. Dice Graeft, «que la mejor situación de los embalses en una red de afluentes de diversos órdenes, sería represar cada afluente, agua arriba de su confluencia con el afluente de orden inmediato inferior.» No es, pues, de extrañar que los ingenieros franceses solo hayan encontrado medio de embalsar en el Pirineo 290 millones de metros cúbicos, cuando necesitaban embalsar 550.

### III.

Prescindiendo ahora de otros detalles, voy á tratar uno de los problemas más delicados, de más difícil solución y que más preocupan á los ingenieros. Este problema es el de la limpia de los embalses cegados con los acarreos que arrastran las aguas.

La masa de acarreos arrastrados en las crecidas, se divide en dos partes: una, compuesta de gravas y arenas, se deposita en la cabeza del embalse; otra, formada por el légamo, se amontona al pie de la presa. Los primeros son poco de temer, y fácil su limpia; pero los segundos se elevan rápidamente sobre el fondo del pantano, obstruyendo los desagües, é impiden el libre movimiento de las compuertas. El procedimiento usado en Alicante es el que, hasta ahora, ha dado mejores resultados. Consiste en abrir una galería al través del légamo endurecido, con la cual comunican pozos por los cuales penetra el agua que facilita la disgregación de la masa y el arrastre de ella por la corriente. No parece sea difícil establecer una compuerta giratoria; pero las mismas de corredera, cuando se dispone

de suficiente fuerza para su manejo y no se deja transcurrir demasiado tiempo sin maniobrarlas, sirven perfectamente para el objeto.

Deben citarse los experimentos llevados á cabo por el ingeniero Calmetz, á fines de 1879, en uno de los pantanos de Argelia (el de Saint Denis-el-Sig en la provincia de Orán). Este pantano, de 3 <sup>1</sup>/<sub>2</sub> millones de metros cúbicos de cabida, contenía, en el momento de los ensayos, 700.000 m.<sup>3</sup> de acarreo. Consiste el procedimiento ensayado en inyectar aire comprimido á la presión de 4 atmósferas, al través de la masa de fango consolidado, para dividirlo. El resultado fué completo, pues se limpió el embalse con un gasto de 13.500 pesetas, si bien á esta suma debe agregarse la parte correspondiente de las 65.000 pesetas en que se tasó el material necesario para verificar la limpia. El efecto fué tan poderoso, que bastaba un volumen de vez y media de agua para hacer correr el fango, y las diversas capas del embalse se cargaban en diferentes proporciones, siendo todavía de un 14 por 100 en la superficie. De donde se deduce: 1.º, la posibilidad de dar riegos de agua turbia siempre que sea necesario, y en la cantidad conveniente: basta para ello graduar la fuerza del inyector; 2.º, que los riegos de agua clara pueden llevar la parte mínima de fango disuelto, que no perjudique á las plantas, lo cual, al cabo del año, representa un volumen considerable del sustraído al pantano.

#### CONCLUSIONES.

1.ª Que, en el estado actual de la cuestión, no es posible afirmar la posibilidad de evitar las inundaciones por medio de embalses; siendo, además, el sistema tan caro, que debe considerarse racionalmente inaplicable.

2.ª Que, de acuerdo con la conclusión anterior, los pantanos destinados al riego deberán proyectarse con este exclusivo objeto, y con entera independencia del influjo que sobre las inundaciones pudieran tener.

3.ª Que nuestras divisiones hidrológicas deberían ocuparse en recoger, clasificar y discutir los datos relativos al curso y régimen de las aguas en los diversos valles de las cuencas de su circunscripción, para lo cual se las dotaría del material necesario, así para las operaciones topográficas como para las observaciones meteorológicas é hidrológicas. En el caso de que atenciones preferentes impidiesen organizar debidamente este servicio, y que trabajos más urgentes é importantes ocupasen el personal destinado á él, convendría suprimir la división ó divisiones en que esto ocurriese, á fin de evitar que se malgasten los fondos del Estado en trabajos inútiles.

## TEORÍA DE LAS FUNCIONES DEL ESTADO,

por D. A. Posada,

Profesor de Derecho en la Universidad de Oviedo.

1. La actividad del Estado es uno de sus elementos esenciales. No siendo el Estado una idea abstracta, sino un sér, claro es que contiene una actividad, mediante la cual cumple su fin. Esta actividad, considerada en su plenitud, constituye el poder del Estado (1), y considerada en su manifestación efectiva, en su realización constante, constituye la función misma que el Estado como tal desempeña. Por eso, para formular de un modo adecuado la teoría de las funciones del Estado, que por los filósofos y tratadistas suele denominarse teoría de la división de los poderes, es preciso atender, ante todo, al concepto de su actividad, y en su consecuencia, considerar el problema como un problema que se refiere, no solo al elemento personal del Estado, á la pura organización exterior, sino también, y primordialmente, á la esencia y fundamento de aquella institución. En efecto, si el Estado es la persona actuando como sér de derecho, y en el poder que tal persona tiene para afirmar en todos los momentos de su existencia su plenitud jurídica, encontramos el fundamento del atributo de la soberanía de aquel, la cuestión tocante á su actividad y funciones no es fácil comprenderla atendiendo á la composición exterior de la organización política. Antes bien, cuanto á esta se refiere, presupone el conocimiento de la actividad del Estado como antecedente necesario.

2. Por otra parte, la idea de función implica la de una actividad continua, ordenada en vista del cumplimiento de un fin, ó bien para satisfacer una necesidad. Una función sin actividad no se concibe. Ahora, la función del Estado no es otra cosa que su misma actividad dirigida expresamente á la realización del fin que mediante el Estado se persigue. Según esto, cuanto se diga de la actividad del Estado se dirá de su función. Así, en efecto, la actividad del Estado se manifiesta como *una* en razón de la unidad misma del Estado, y en tal concepto la función en que se determine la actividad es *una*. Además, en virtud del riquísimo contenido de la actividad del Estado para hacer efectivo el derecho en la vida, la actividad se diversifica en distintas direcciones; pues bien, á estas direcciones diversas de la actividad del Estado es necesario atender para aplicar de una manera racional la teoría de las funciones de aquel. Por eso, cuando por los tratadistas modernos

(1) V. Giner. *Principales doctrinas tocante á la soberanía política*. En la *Revista de legislación y jurisprudencia*. Tomo LV, pág. 169.

inspirados en el sentido mecánico iniciado en Montesquieu (1) se atiende, para determinar las diversas direcciones del *poder* político, á la distinción, circunstancial siempre, de los órganos, no es posible encontrar un criterio adecuado ni formular de una manera apropiada la teoría de las funciones del Estado, que por igual satisfaga la exigencia del mismo en sus múltiples determinaciones. Por seguir una dirección tan equivocada, la mayor parte de los tratadistas del Derecho constitucional se entretienen en aumentar ó disminuir arbitrariamente el número de los poderes, mirando tan solo á la mayor ó menor importancia política de los diversos órganos é instituciones.

Aquella variedad de funciones del Estado que resulta de las direcciones distintas de su actividad, no supone una disolución del contenido de la misma, ni menos una separación radical de un distinto elemento ó miembro. Antes bien, es preciso no olvidar nunca el principio de verdad á que obedecen y tener en cuenta, para no caer en el defecto á que condujo la teoría de Montesquieu y á que llegó el doctrinarismo, que por virtud del carácter *uno* de la actividad toda del Estado, las manifestaciones adecuadas de este en las diversas funciones constituyen, según la expresión de Ahrens (2), una *unidad orgánica*. Por eso puede hablarse del *sistema de las funciones* del Estado, con la misma propiedad con que se habla del sistema de las funciones del organismo humano.

Otro carácter que Ahrens (3) anota en el poder del Estado, y que sin duda conviene de igual manera á la función, es el de *independencia*. En efecto, no siendo la función sino la misma actividad del Estado, y estando esta actividad adornada por el atributo de la soberanía á causa de ser, como actividad de la persona, actividad del *sér racional*, la función á que da origen se manifiesta con aquella independencia que supone la misma cualidad de soberana. La función del Estado, además, no tiene el carácter material de una mera determinación de la fuerza física; contiene, sí, energía que se desarrolla; pero es una energía psíquica á la vez que física, y en el primer respecto es energía que radica en un sér racional y que por tanto da margen á una actividad reflexiva. En este concepto la función, por más que habrá de manifestarse *motivada* y en la manifestación habrá de producirse *condicionada* por todos los elementos de la realidad con quienes se relacione, encuentra su primer impulso y su constante sostén en la actividad de un sér racional, es decir, de un sér libre, que es *causa* inmediata de las direcciones que tal actividad toma. Y no po-

dría ser de otra suerte tratándose como se trata de la función del Estado, esto es, de la función jurídica, pues ya se sabe que lo que caracteriza al sér jurídico, al sér de la actividad, ó lo que es lo mismo, al sér de la función (al Estado, á la persona), es la *racionalidad* (1). Cuando el sér racional no obra en virtud de su libertad, cuando no *dirige él mismo* la actividad suya, cuando por virtud de una imposición extraña ó de una invencible influencia de las pasiones el sér obra en una rigurosa dependencia, no puede decirse que se manifiesta en él el derecho, ni que por tanto se conduce como sér jurídico. Solo obrando el sér de tal suerte que su obra sea realmente *suya*, aparece en él la persona, y entonces es cuando ejerce su *función* de Estado con aquella soberana independencia que es característica esencial de los seres racionales todos y que imprime á su vida ese sello semi-divino. ¡Como que entonces aparece el sér como *autor*, y, según la expresión de Ihering, creador de un mundo: del mundo en que brilla el sol de su razón!

3. Supuesta la necesidad de parte de la autoridad del Estado para formar el concepto y señalar los caracteres de su función, al pasar ahora á desarrollar la doctrina de las direcciones de la misma, es preciso que tengamos siempre presentes los estímulos y los motivos que determinan la obra de la actividad jurídica, así como los momentos esenciales en que tal obra se realiza, como consecuencia del poder que la persona tiene para cumplir sus fines racionales.

Pero antes conviene advertir que la primordial y suprema dirección de la función del Estado nos presenta esta como el resultado de la plena y total afirmación de su existencia jurídica. Residiendo en él como propiedad suya, que abarca toda su vida de derecho, el aspecto primero que en la función se nos ofrece conviene á la misma, considerada en su plenitud. Por eso es necesario referirse ahora á la actividad del sér jurídico, sin distinción interior alguna, definida tan solo con respecto al mundo exterior, para señalar la más inmediata manifestación de la función del Estado. Este, como sér que vive en la realidad, antes de manifestarse como sér de una función especial determinada, antes de contener la vida en una de sus especiales direcciones, se manifiesta, como tal Estado, en la plenitud de su existencia con todo cuanto es y realizando, mediante la energía que en lo interno de su sér radica, toda la esencia que lo constituye. De ahí, en la función, la manifestación total de la vida jurídica, de manera que nada de cuanto constituye la esencia del Estado queda fuera de ella, te-

(1) *Espíritu de las leyes*. Lib. XI, cap. VI.

(2) *Die organische Staatslehre*, pág. 171.

(3) *obra citada*, pág. 171.

(1) V. mis estudios sobre el *Concepto del Estado*, publicados en los números 321 y 322 del BOLETÍN.

niendo además en la misma su razón todo acto particular de cualquier dirección determinada, concreta.

Pero como la afirmación constante, en condiciones de lugar y de tiempo, de la personalidad jurídica del Estado, objeto de su función, entraña una complejidad grande y ha de hacerse en una complicada *simultaneidad* de operaciones y en una serie *sucesiva* de momentos, de ahí que la función del Estado contenga una riqueza interior de determinaciones, de conformidad, según antes decía, con las direcciones específicas que se ve precisada á seguir la actividad. Refiriéndome en esta investigación, como se comprenderá, al Estado político, para poder señalar las funciones en que su función total se diversifica, es necesario atender á los aspectos fundamentales bajo los que se nos ofrece el Estado en su vida. En primer término, es preciso considerar al Estado en la realización inmediata y directa de su fin (el derecho). Luego en la vida de relación que por virtud de su posición en el organismo jurídico tiene con otros Estados; y por último, en aquella manifestación de la actividad del Estado que se contrae á sostener su aparato material (su organismo), mediante el cual se manifiesta cumpliendo su fin y relacionándose con el mundo jurídico exterior.

Las funciones del Estado así consideradas, son esenciales á todo Estado; y no solo estas, sino las funciones particulares que en cada una de esas posiciones del mismo surgen *necesariamente*. «Es esta—como advierte un tratadista italiano, Orlando (1)—una verdad *general*, y en tal sentido podemos señalar un primer error en la teoría dominante, al creer que la distinción de poderes es propia no más de los Gobiernos libres, y especialmente de los representativos.» Aun cuando ya Aristóteles hablaba de la necesidad de distinguir en todo Estado tres elementos, miembros ó partes, realmente desde Locke, y especialmente desde Montesquieu, adquiere la teoría de la división de los poderes una importancia verdadera, hasta el punto de llegar á ser, con grave perjuicio de la política científica y del arte político, la teoría fundamental del Derecho constitucional. Pues bien: al formular la teoría de los poderes del Estado, Montesquieu, como B. Constant, Hello, Romagnosi, Balbo, Rossi, y en general, la mayor parte de los tratadistas franceses, italianos y españoles, atienden á la determinación exterior de la actividad política en los órganos específicos. Se confunden, en una palabra, el poder con el *órgano* que por el momento lo ejercita (2). De esta suerte, considerando la distinción de

los poderes en atención solo á la diferenciación orgánica, á la distribución de la fuerza política en asambleas, monarcas, jueces, no es maravilla que la teoría no adquiriera aquella universalidad que toda teoría fundamental del Estado debe tener, y además que exista una diferencia tan radical entre las opiniones y, lo que aún importa más, entre los criterios que inspiran la redacción de las constituciones políticas escritas.

Tocante á la doctrina de las funciones del Estado, es necesario tener en cuenta que siendo las funciones esenciales del mismo propias de *todo Estado* histórico, no puede concebirse un Estado desprovisto de una función en absoluto. Sería esto tanto como suponer un organismo natural vivo, sin efectuar (ó tener elementos vitales para efectuarla), una de las funciones esenciales de la vida. Podrá esto ocurrir en circunstancias *anormales*; pero entonces se produce, por virtud de esta *anormalidad*, un estado de enfermedad y de perturbación que impide el desenvolvimiento natural de las energías y de la actividad del sér. Lo que hay es, que hace falta establecer una distribución radical, tan radical como la misma naturaleza la tiene establecida entre el sistema de las funciones del Estado y el sistema de sus órganos. Las funciones, repito, si son esenciales, existen y se realizan en todo Estado, mientras que la existencia y constitución de los órganos específicos depende de un conjunto variado de circunstancias y de la naturaleza misma del Estado, según la forma histórica que revista.

Mérito es de la sociología moderna, merced á las investigaciones de Spencer, de Schäffle, de Lielenfeld, Greef (1) y tantos otros, el haber formulado con cierta exactitud, y mediante el empleo de procedimientos positivos, conclusiones que, aun cuando á veces se inspiran con demasiado exclusivismo en los datos de la anatomía, de la fisiología y de la biología general, no por eso dejan de tener importancia verdadera. En el presente caso, á ellos puede recurrirse, seguros de encontrar luces para ver claro el asunto objeto de esta investigación.

Concebida la sociedad, constituída en Estado, como un organismo *sui generis*, las leyes que se descubren en el desenvolvimiento general é historia de todo organismo, encuentran una comprobación en el organismo social. Atendiendo á ellas y viendo cómo se originan los organismos de un germen, que al brotar de sus energías potenciales se diferencia determinando direcciones diversas en su actividad, y manifestándose en funciones que lo distribuyen, según ley que en la vida social llamamos ley divina del trabajo; viendo además cómo en la gradación orgánica de los seres correspon-

(1) *Principii di Diritto costituzionale*, pág. 62.

(2) V. Orlando, *obra citada*, pág. 63 y Palma, *Corso di Diritto costituzionale*, t. I, cap. IV.

(1) V. *Derecho político*. Introducción, cap. VI.

dientes á diferentes grupos del reino animal, la estructura más ó menos complicada y difícil se produce merced á un trabajo lento de elaboración interna, merced á la creciente riqueza de vida expansiva é intensa en las funciones esenciales, y que estas, para ejercerse, no se encarnan siempre en órganos específicos adecuados; viendo todo esto, repito, se comprende la diversidad de organizaciones sociales propias del lugar y del momento, así como la variedad riquísima de constituciones políticas inaplicables cada una á todo Estado, y, sin embargo, adecuadas para aquel que las ha producido de un modo natural y espontáneo.

Spencer (1), con la erudición verdaderamente admirable que posee, hace ver cómo en las sociedades sencillas, rudimentarias de los salvajes modernos, y acaso en las sociedades primitivas, si bien se realizan las funciones que exige la naturaleza humana colectiva, se realizan de un modo homogéneo. No se han constituido órganos especiales. «En las sociedades groseras, dice, todos los adultos varones son guerreros; el ejército es la sociedad movilizada, y la sociedad es el ejército en disponibilidad. Y se puede añadir que la reunión militar primitiva es á la vez la asamblea primitiva. En las tribus salvajes, así como en las sociedades semejantes á la de nuestros groseros antepasados, las asambleas convocadas con un fin de defensa ó de ataque, son las mismas en cuyo seno se deciden las cuestiones de política general (2).» Nota, además, cómo las funciones de sacerdote, jefe político y jefe militar, aparecen concentradas en una misma persona, y cómo sólo merced á la lucha del principio hereditario y del principio del predominio de la aptitud personal para elegir el jefe ó director, se diferencian aquellas funciones en órganos distintos adecuados. Por eso el Estado político, que aún hoy no suele determinarse bien, según se ha visto (3), merced á las mismas leyes de la evolución orgánica aparece confundido con la sociedad, ejerciéndose su función por otras instituciones ú órganos, y tendiendo él constantemente á especializarse en su órgano específico adecuado. ¿Cómo siendo esto así, no ha de desenvolverse el mismo Estado político, en lo referente á su interna constitución, pasando por una serie indefinida de situaciones en las cuales se refleja una condición estructural distinta?

Atender, según todo esto, cuando se trate de determinar las funciones esenciales del Estado, á la contestura orgánica del mismo, es por una parte plantear un problema distinto del que realmente se nos propone, y por otra reducir á los límites de una mera considera-

ción histórica lo que sólo es una teoría fundamental, estando además condenados de antemano á no poder ver el asunto con entera claridad. La existencia de órganos constituidos por razones de lugar y de tiempo, con funciones varias, con destinos y oficios que parecen opuestos, es un obstáculo al análisis de la actividad que en ellos se contiene y á la buena determinación de sus direcciones necesarias. Una cosa es atender, como hacen Ahrens (1) y Stein (2), á la función esencial del Estado, refiriéndola luego á sus órganos en los Estados contemporáneos, y otra muy distinta comenzar desde luego á designar los funciones políticas como funciones del rey, del Parlamento, como hace Balbo, ó bien del rey, de la representación popular, de los ministros, de los jueces y del municipio, como hace B. Constant. En el primer caso, cabe distinguir los dos problemas: el de las funciones del Estado y el de su organización actual; en el segundo, todo el problema se reduce á la organización interior y formal, sin criterio firme fundado; así, á veces, se reduce su solución á una mera y simple enumeración de magistraturas que se designan caprichosamente.

4. Esto sentado, tiempo es de que se investiguen las funciones diversas que quedan señaladas como consecuencia natural de las esenciales posiciones en que al Estado se coloca, y en que, por tanto, ha de manifestarse su actividad.

La primera manifestación de la actividad del Estado, que antes dejo señalada, es la que se dirige especialmente al cumplimiento del fin jurídico. Es esta dirección base de la función privativa y permanente del organismo político, que se ejerce en esta ó aquella amplitud, según sea la esfera de acción del Estado, y con un carácter especial y una tendencia dominante, según las circunstancias del medio físico y social en que el Estado vive, y según el momento histórico en que tal vida se produce. Si atendemos ahora á cómo se presenta el Estado aquí, notaremos que se nos presenta como una institución con propia sustantividad, como un algo que existe para la realización del fin humano en un aspecto. La actividad que en tal caso toca determinar, es toda la que el Estado tenga dedicada á solucionar su fuerza y su poder con las aspiraciones que en él se persiguen, mediante la realización de todo aquello que es necesario al cumplimiento de su fin. Aparece, según lo expuesto, la función del Estado en esta primera determinación, como la ordenada dirección de su actividad soberana, sin trascender de la propia esfera, dentro de la cual aparece contenido todo el derecho de la persona (esfera inmanente). Para caracterizar de una mane-

(1) *Principios de sociología*, especialmente, vol. II y III.

(2) *Principios de sociología*, t. III, pág. 635, trad. franc.

(3) V. en el BOLETÍN, números 321 y 322, los capítulos referentes al *Concepto del Estado*.

(1) *Obra citada*, pág. 170.

(2) *Handbuch der Verwaltungslehre*, t. 1, pág. 13.

ra adecuada tal función, es necesario atender al derecho; porque si lo que promueve la formación de una función en la vida es *la necesidad ó el fin* que mediante ella se persigue, en el caso presente el derecho que ha de ser realizado por la persona es el fin para cuyo cumplimiento requiere el Estado (ó sea la persona jurídica) una función. Así, que el problema de la función del Estado, en esta primera determinación de su actividad, viene á ser el problema de cómo se vive y realiza el derecho por la persona, y tratándose al presente del Estado político, por la persona de la sociedad política.

Conviene recordar que el derecho se vive por la persona toda; así, aun cuando, según la afirmación de Ahrens (1), «la voluntad es el elemento activo de toda la vida del derecho y del Estado, no quiere esto decir que para vivir el derecho sea preciso escindir la persona social y determinar en ella un elemento ó conjunto de elementos particulares que constituyan la voluntad jurídica. De la misma manera que la voluntad se refiere á la persona considerada en su totalidad, y no meramente á una parte de ella, así el derecho, al manifestarse en la conducta del sér jurídico mediante la voluntad, se manifiesta poniéndose toda la persona á su servicio. Por otra parte, aunque la voluntad sea un elemento principal en la vida y actividad del derecho, la persona no es sér de derecho por la voluntad solo, sino que todas las facultades racionales intervienen en la producción jurídica. De ahí que al considerar al Estado en su función natural, esta se manifiesta, por lo que toca al cumplimiento del fin que se persigue, como resultado, en primer término, de la acción total del Estado, no de tal ó cual de sus elementos particulares. La escuela histórica, al presentar el derecho como un producto natural y espontáneo del pueblo, como una creación lenta y difícil de la conciencia nacional, concibe, no más que en cierto aspecto, de una manera adecuada, esa función jurídica total del Estado. Mediante ella surge el derecho, no como una norma caprichosa y arbitrariamente formulada, según la doctrina de Rousseau, y en general de los partidarios del contrato, y hasta de la misma escuela histórica (2), sino como un resultado admirable de la adaptación de la conducta del hombre á las exigencias íntimas de su naturaleza racional. Para comprender la realidad y eficacia de esta primordial y constante manifestación de la función jurídica del Estado, basta recordar el imperio de la costumbre en todos los pueblos, la fuerza de la tradición en las sociedades todas, y el valor, en fin, del elemento histórico

en la constitución de todos los Estados. Pretender negar esta función total jurídica de la sociedad constituida políticamente, es una consecuencia de ver el Estado como una obra artificiosa de la voluntad, y arguye semejante pretensión el desconocimiento de los verdaderos resortes que imperan en la vida social. La opinión pública, cuya acción en los Estados contemporáneos aparece prácticamente consagrada ya, ¿qué es sino la síntesis orgánica de aquella función? ¿No estamos á cada paso viendo hundirse instituciones que brotaron lozanas en momentos de gran concentración de un sentimiento uniforme, todo por falta de base en la función á que aludo? La experiencia que en la política contemporánea puede recogerse, á costa de las más hondas perturbaciones y de los más sangrientos ensayos, es, sin duda, la que muestra el funesto resultado á que conduce el olvido, por parte de los gobernantes y de los políticos prácticos, de que por encima de todos sus cálculos reflexivos y de todas sus fecundas combinaciones mecánicas de los poderes públicos, está la acción total del Estado, que no reside en ninguno de sus elementos particulares, que se manifiesta como función propia de él y por él directamente ejercida.

5. La espontaneidad y universalidad con que tal función jurídica se ofrece bajo este primer aspecto, no impide que interiormente, y por ley necesaria de toda función compleja, se diversifique de un modo adecuado según las exigencias de la vida. Entraña, por de pronto, tal función, momentos diferentes que, considerados en su enlace íntimo, constituyen el *proceso* á que el derecho obedece en su realización práctica. Estos momentos, aunque se producen sucesivamente en cada realización particular del derecho por el Estado, se manifiestan en su vida de un modo simultáneo, pues no se desenvuelve esta de tal suerte que todo el fin se contenga en cada una de las operaciones que integran la función. Antes es necesario concebir la vida del Estado cual centro constante de elaboración jurídica, según las necesidades racionales, respondiendo con su actividad á las exigencias todas de la persona misma. Por otra parte, como el derecho no se agota, como el derecho es un ideal que siempre está presente en la conciencia, imponiendo una dirección adecuada á la voluntad, la función del Estado encuentra siempre materia sobre que ejercerse, hasta tanto que una modificación radical en los elementos naturales no aniquile al sér jurídico.

Para fijar con un criterio racional adecuado esos momentos que ocasionan las diversas operaciones de la función que examinamos, es necesario atender á la manera con que el derecho se realiza efectivamente por la persona. No siendo el derecho una mera ley objetiva exterior, impuesta por un legislador descono-

(1) *Obra citada*, pág. 175.

(2) V. *Enciclopedia jurídica* de Ahrens, t. 1, pág. 108, nota del Sr. Giner á la traducción española.

cido, ni menos una creación arbitraria de la voluntad, sino la forma racional en que ha de ajustarse la conducta libre, y residiendo además el derecho, como propiedad del sér jurídico, en este mismo que ha de vivirlo, la realización del derecho por él supone las operaciones todas que la actividad racional requiere. El derecho, á la verdad, en el momento más culminante de su aplicación á la vida aparece como cosa tocante á la voluntad, y ese lado *sensible* del derecho hay que considerarlo como esencial en su manifestación exterior. A causa precisamente de la excesiva importancia que adquiere en las escuelas reinantes el puro elemento formal y material del derecho, se suele olvidar ese aspecto ético y psíquico. Pero si examinamos con cuidado la elaboración interna de la vida jurídica, podemos distinguir:

1.º La relación del pensar con el derecho, como cualidad discernible de la conducta libre. La persona piensa en el derecho: lo descubre, lo discute, lo esclarece mediante la aplicación de todas sus facultades intelectuales al mismo, como objeto de conocimiento. Sér de razón, al reconocerse la persona sér de derecho y considerar que su conducta en la vida ha de responder á esta su cualidad esencial, la primera operación después de tal reconocimiento es la que lleva á una declaración previa de la forma jurídica de la actividad exterior. Ciertamente, esta operación no se verifica siempre con la perfecta distinción de sus momentos y detalles, que ahí indico, ni acaso el sér se da plena cuenta de ella; pero la operación, con mayor ó menor *habilidad* ejecutada, tiene lugar necesariamente. Solo una equivocada idea del derecho, consecuencia de verlo contenido no más que en los cuerpos jurídicos del derecho positivo, bajo la forma de una ley exterior coactiva impuesta por el Estado, puede hacer olvidar esa función intelectual. Las investigaciones acerca del derecho primitivo de los pueblos y de las instituciones domésticas y políticas de las sociedades rudimentarias, al presentarnos la labor jurídica de los hombres sin cultura verdadera, no nos ofrecen el derecho constituido ya artísticamente en códigos ó leyes, sino más bien en divisiones particulares, características, que hacen de lo que llama Ihering (1) el *alfabeto* del derecho, cosa complicada y difícil. Solo merced á una larga elaboración histórica, se pasa de esta forma inconexa y particularista del derecho que tan admirablemente concibe Sumner Maine (2), á una forma lógica más orgánica y exterior. Pues bien, en esas dos etapas de la historia de la formación del derecho, se puede señalar esa elaboración personal jurídica. Será, sin duda,

una elaboración tosca é imperfecta en la primera; no existe entonces *ley* escrita á que referirse como razón de la forma que se impone á la actividad; quizá no hay siquiera costumbre imperante, ni inspiración alguna del exterior: es el momento ideal, solemne de la iniciativa, de la *creación* mental, por lo que la persona, al buscar la fuente primordial de las divisiones respecto de la conducta humana, habrá de descubrirla por necesidad en la obscura, indeterminada y confusa conciencia individual y social. Tuviera las luces que proporcionan una larga tradición histórica y la educación que resulta de las influencias hereditarias ejercidas sobre el sentido jurídico, y ese momento inicial tendría muy otro carácter: el carácter que al fin tiene en las sociedades avanzadas y de una civilización exquisita. En estas, precisamente, á pesar de presentarse, por modo casi artístico, este momento de elaboración mental del derecho, merced á la creencia que el imperio del absolutismo político, bajo mil formas ejercido, produce en las sociedades, colocando á un lado al soberano y á otro al súbdito, suele desconocerse la realidad y verdadera naturaleza de aquel. El derecho constituido en códigos, *cristalizado*, pudiera decirse, y formulado en preceptos á causa de la acción del tiempo, de la *acumulación* y del *ahorro* de fuerzas jurídicas, toma el carácter de una imposición indiscutible del poder social. Parece como que adquiere una substantividad, y momentos hay que solo se advierte en él el elemento formal y material de norma á que hay que ajustarse. Pero entonces se olvida que á la formación del código ó de la ley, y á la aceptación implícita de la costumbre, precedió una elaboración, y que aun en el caso de adaptarse la conducta á la regla jurídica contenida en el código, ley ó costumbre, no puede considerarse como una adaptación que dé lugar al cumplimiento del derecho en aquel momento, sino cuando el *sujeto* que se adapte lo hace conscientemente; lo que supone en su interior una particular elaboración mental del derecho exigible por entonces. Ya se comprenderá á qué función especial, ó más bien, á qué dirección de la función total del Estado para el cumplimiento de su fin, da lugar esa relación del pensar con el derecho: refiérese todo ello, lo mismo en la esfera del Estado individual que en la del social, á la declaración de la regla jurídica; declaración de la regla jurídica que por virtud de las dos formas bajo las cuales la función del Estado se manifiesta, ya surge de un modo espontáneo dando lugar á la costumbre, ya de un modo reflexivo, produciéndose como ley. Por la importancia grandísima que en los Estados políticos adquiere la elaboración reflexiva del derecho mediante órganos específicos (Asambleas, hoy, por lo común), esa función que termina en la declaración del derecho, se

(1) *L'Esprit du droit romain*, t. I, pág. 41; t. III, página 36.

(2) *L'ancien droit*.

denomina, sin duda, impropiamente, función legislativa.

2.º Una vez formulada la división jurídica después del proceso de una elaboración mental, el derecho cae plenamente bajo la acción de la voluntad, si bien de la voluntad reflexiva. Aquí la persona se somete (es *súbdito, sujeto*) á la declaración de su conciencia jurídica, y ejercita su actividad de modo que aparezca, por medio de actos concretos y determinados, realizado el derecho en la vida. Es este el momento culminante de la función del Estado, en el cual se manifiesta de un modo ostensible su poder; porque si bien es verdad que en la elaboración de las declaraciones jurídicas también se requieren el poder y actividad, no aparecen tan definidos, ni con caracteres tan materiales y sensibles como en el caso de la ejecución. Que este momento ejecutivo supone siempre el anterior, se desprende de la naturaleza misma del derecho. No debe olvidarse nunca que esto sólo puede darse en la esfera á que se extiende la acción de la conciencia reflexiva, y siendo esto así, la ejecución de actos inconscientes ó de actos inspirados en una torcida manera de entender la vida, no son actos jurídicos. Conviene también notar que por la íntima compenetración orgánica (*fisiológica*, diríamos empleando un lenguaje muy en uso entre los sociólogos) de las funciones del Estado, aun en la misma ejecución de los actos según el derecho, no puede prescindirse de una particular elaboración; de suerte que además de la elaboración general de la regla jurídica, á cuyo impulso el derecho se ejecuta, el momento mismo de la ejecución entraña una relación constante y directa del derecho con la conciencia reflexiva. Por eso no pueden concebirse en una situación de respectiva independencia y separación completa ambas funciones. Siendo distintas, por el momento que suponen, se dan en la persona compenetradas con tal intensidad, que sólo un olvido de la naturaleza orgánica del Estado y del derecho puede explicar la concepción mecánica en que se inspira con demasiada insistencia el constitucionalismo moderno, al regular las relaciones entre el poder *legislativo* y el *ejecutivo*.

3.º La realización del derecho á que acabo de referirme, es una realización directa, natural; consecuencia lógica de la declaración del mismo. Cuando todas las potencias de la persona se ponen en actividad de una manera regular, el derecho se declara y se ejecuta venciendo solo la inercia á que la pereza de la voluntad puede convidar. Basta vivir según ley racional de la vida libre, para que el derecho se manifieste con aquella lozanía con que se produce todo lo sano, todo lo espontáneo en la naturaleza. Pero por ser el derecho obra de la conciencia reflexiva, por entrañar su realización el establecimiento de

una relación adecuada de medio á fin, y suponer este una determinación libre de la voluntad, el derecho encuentra á veces obstáculos que son de naturaleza harto diferente de los que han de vencerse con el simple esfuerzo que toda la expansión de la vida, aun de la más racional y elevada, supone. Por de pronto, entre la declaración de la regla jurídica y la ejecución del acto que aquella supone, es preciso que exista una conformidad tan exacta como es posible establecerla entre el ideal concebido y formulado y su realización positiva, fundamental. Ahora bien; ocurre aquí la posibilidad de la duda, por una parte; la del error, de la falta de condiciones para efectuar los actos exigidos, por otra. En una palabra, ocurre la posibilidad de tener que reflexionar nuevamente, no para declarar otra vez la regla, sino para ver de aplicarla de un modo adecuado. Además, cayendo el derecho en la esfera de la voluntad libre, y siendo necesario, para que su imperio sea efectivo, que la voluntad se conforme con él, puede ocurrir, y de hecho ocurre, que surja en la misma voluntad el acto de oposición abierta al derecho. Ahora bien; en ambos casos es necesario que la persona, reaccionando sobre sí misma, acuda con nuevas fuerzas, ya á esclarecer las dudas y á proporcionar nuevas luces, ya á defender, por medio de una nueva decisión particular que se impone, el reino del derecho, cuyo imperio se desconoce y perturba. Porque en la realización de esta nueva función del Estado entraría todo un proceso particular de estudio y de elaboración en forma de juicio, y porque acaba con una decisión tomada en vista de los resultados que en aquel se obtienen, suele denominarse este derecho de la actividad del Estado, función judicial.

(Concluirá.)

---

## INSTITUCIÓN.

---

### LIBROS RECIBIDOS.

Inspección general de Enseñanza.—*Colección de leyes referentes á Instrucción pública y otras que con estas se relacionan*.—Madrid, Tello, 1890.—Don. de la Inspección.

Acuña de Figueroa.—*Antología epigramática*.—2 vols.—Montevideo, Vázquez Cores, 1890.—Don. de los Editores.

Idem.—*Poesías diversas*.—4 vols.—Montevideo, Vázquez Cores, 1890.—Don. de los Editores.

Fenimore Cooper (J.).—*The two admirals*.—London, Routledge & sons.—Don. de don A. T. A.

Idem.—*Miles Wallingford*.—London, Routledge and sons.—Don. de id.