

>

D

O

S

S

I

E

R

Mina⁵. 3.º, Interregno, 1814-1820, años de Restauración absolutista, pero también de lucha contra ella, que al cabo abrieron una segunda parte, 1820-1823, que es la del pleno período de la Revolución española. No deja de señalar contradicciones en ella (problemas para investigar en el futuro), pero la ve expandirse gloriosamente a Nápoles, Piamonte, Portugal, Brasil y Grecia, e incluso a la Rusia del movimiento decembrista. El máximo héroe de nuestra revolución fue Rafael del Riego, a quien, siguiendo los paralelismos a que era tan aficionado, relaciona con Juan de Padilla, lo mismo que la Constitución de Cádiz evoca la Representación de la Santa Junta de Ávila. También la independencia de la América española forma parte de nuestra revolución, y así Costa escribe unas palabras casi bíblicas: “Se regocijarán desde la otra vida las almas de Riego y de Bolívar, estas dos grandes figuras de nuestra historia: que al fin la obra que emprendieron debe dar sus frutos, y no permanecer por siempre baldía y estéril”. El 4.º punto es el del fin de la Revolución española, con esa impresionante imagen de la muerte de Riego que, *mutatis mutandis*, evoca la de Herzen y Ogarev contemplando la ejecución de los decembristas. Costa evoca también a los pensadores españoles que,

desde los moderados hasta Sixto Cámara, tuvieron presente el drama de 1823.

Para llevar a cabo su tarea Costa se ha basado en una inmensísima bibliografía, nacional y extranjera, en la que ahora no voy a detenerme, pero conviene no olvidarla. Creo que la afirmación final de la frase transcrita sobre Riego y Bolívar alude a su convicción, desarrollada años después, de que en el liberalismo español había que desandar lo andado, dotándolo de contenido social, que elimine las terribles consecuencias de las desamortizaciones y de la forma en que se hizo en España la abolición de los señoríos. Yo diría finalmente que en esa frase está todo Costa, lo mismo que una sola bellota contiene toda una hermosa encina: solo le faltan tiempo y condiciones.

5

Cf. mi artículo “La Guerra de la Independencia vista por Joaquín Costa”, en Marion REDER GADOW y Eva MENDOZA GARCÍA (coordinadoras). La Guerra de la Independencia en Málaga y su provincia (1808-1814). *Actas de las I Jornadas celebradas en Málaga los días 19, 20 y 21 de septiembre de 2002*. Málaga, Centro de Ediciones de la Diputación, 2005, pp. 249-258.

29

28

1876: LA VIDA DEL DERECHO. ENSAYO SOBRE EL DERECHO CONSUECUDINARIO

JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA
CATEDRÁTICO DE DERECHO CIVIL
UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA

Publicado como libro en 1876 (Madrid, Imprenta Aribau), aunque parcialmente publicado como artículos desde 1874. 2.ª ed., Madrid, 1914, Biblioteca Costa, Obras completas, III, con prólogo de Gumersindo

de Azcárate. Reimpresiones: Buenos Aires, República Argentina, ed. Heliasta, 1976 (sin el prólogo de Azcárate ni el de Costa en la 1.ª ed.), no conocida por Cheyne. Vid. también *El hecho jurídico individual y social*.

Costa comenzó la carrera de Derecho –junto con la de Filosofía y Letras– en 1870. En 1873 era licenciado, pero aún no doctor, cuando concurrió al “premio Maranges”, convocado por la Universidad de Madrid en memoria de aquel catedrático de Derecho romano prematuramente fallecido, con el tema “La costumbre como fuente del Derecho”. Lo ganó con un “Ensayo sobre el Derecho consuetudinario” del que fue publicando fragmentos en la revista de la Universidad de Madrid. *La vida del Derecho* los contiene y añade una segunda parte, que sigue siendo un fragmento del vasto plan diseñado por Costa. *Teoría del hecho jurídico individual y social, El Derecho consuetudinario del Alto Aragón, La ignorancia del Derecho* y algunos artículos de diversas fechas y ocasiones son desarrollo de aquel plan, que siempre quedó inconcluso, como frustrada su vocación de catedrático de universidad.

Es *La Vida* trabajo académico de un principiante, pero de un principiante genial. Su punto de partida es la filosofía krausista, bajo la influencia directa de Giner de los Ríos. Para cuando se publica, tras la restauración y la depuración universitaria cometida por el ministro Orovio, los lectores identifican a Costa con los perdedores y excluidos (en una nota, la 52 de la ed. de Guara, pide para los separados de la cátedra “una reparación y rehabilitación que desean y aguardan con ansia cuantos se interesan por el triunfo de la verdad y de la justicia en el mundo”). Sus notas críticas a Zeferino González o a Ortí y Lara, representantes conspicuos del neotomismo dominante y asfixiante, son igualmente significativas.

Es muy difícil valorar esta obra: guías serias siguen siendo López Calera (1967) y Gil Cremades (1969), catedráticos de Filosofía del Derecho entonces jóvenes, cuyo pensamiento no congeniaba con el de Costa, aunque no le negaban su admira-

ción intelectual. En realidad, en la Universidad española nunca ha habido con mínima fuerza una corriente de pensamiento sobre el derecho que lo observe como un hecho social, es decir, no se ha cultivado la sociología del derecho, que me parece el punto de vista desde el que mejor podría apreciarse la obra de Costa. Tampoco Costa es un positivista científico en la estela de A. Comte. La analogía o metáfora de la biología (de “biología jurídica” dice tratar) le permite concebir el derecho como un organismo, analizar partes funcionalmente especializadas para ciertos fines, describir las relaciones entre sus órganos y diferenciar etapas de evolución o desarrollo. Pero su concepción de fondo, o al menos de partida, es idealista y más bien se esfuerza en incluir en su estudio, aunque con ropajes nuevos, las reflexiones sobre el derecho natural (ideal) y el derecho positivo (histórico), partiendo de que todo derecho “tiene su fundamento en Dios”, “por Dios ha sido dado y es declarado en perpetua revelación al hombre, en su razón”. José Luis Lacruz Berdejo, en su prólogo a la edición de Guara, recoge los testimonios que en esta obra da Costa de su fe religiosa. Parecen bastante más que concesiones al pensamiento dominante, quizás un volcado de sus creencias familiares, de infancia y adolescencia, en los moldes de la teosofía krausista. Ya no será lo mismo pocos años más tarde, en la *Teoría del hecho jurídico*.

La metáfora biológica da, por ejemplo, para presentar las “leyes de la vida del Derecho” (leyes, en el sentido de las ciencias naturales) e incluso para dar cuenta del hallazgo de la supuesta “ley de la división terciaria de la regla jurídica”. Partiendo del concepto de diferenciación morfológica en la anatomía natural, se ocupa de “la doble ley de la diferenciación y de la reducción de órganos” en la comunidad jurídica. Acude igualmente a conceptos y clasificaciones de la patología y de la terapéutica (este es el contexto del “cirujano de hierro”,

del que no debería sacarse). Anergálico, sinérgico y sinenergálico son neologismos con los que analiza la producción de reglas jurídicas, sean ideales, espontáneas o artísticas. Durante algunas páginas utiliza “fórmulas algebraicas” en las que combina símbolos para diversos tipos de

derechos y actividades jurídicas. Como dice Lacruz, este libro inteligente y singular constituye “una prestación intelectual en la que la deuda con los precedentes es bastante inferior a la labor creadora”. Lo que no facilita, ciertamente, su comprensión y valoración.

1880: TEORÍA DEL HECHO JURÍDICO INDIVIDUAL Y SOCIAL

JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA
CATEDRÁTICO DE DERECHO CIVIL
UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA

Publicado en Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación, 1880. 2.ª ed., Madrid, 1914, Biblioteca Costa, Obras completas, IV. Reimpresiones: *El Derecho en la letra y en la vida. Estudios de Derecho consuetudinario. La vida del Derecho. Teoría de hechos jurídicos*, Madrid, Librería Bergua, s. f., pero entre 1925 y 1936 (parece ser una agrupación de ejemplares de las ediciones de 1914 de *La vida y Teoría*, con nuevas cubiertas y título adaptado). *Teoría del hecho jurídico individual y social*, Buenos Aires, ed. Atalaya, 1947; Granada, ed. Comares, 2000.

Continuación de *La vida del Derecho*, en cuanto que nueva aportación al proyecto nunca acabado de un Tratado de la costumbre. Reitera y rectifica en las primeras páginas lo ya escrito en la obra anterior, pero va mucho más allá en el análisis de la costumbre desde todos los puntos de vista. Como señala J. J. Gil Cremades, en el imprescindible prólogo a esta obra en la edición de Guara, 1984, la distancia que media entre ambas obras “es la que existe

entre el neófito krausista y quien, tras el alud positivista, no quiere ser inactual”.

Puede considerarse la obra jurídica central de Costa, en la que sienta con detalle su concepción del derecho, en particular sobre la costumbre y sus relaciones con la ley. “En el tiempo en que aparece y dentro de la bibliografía entonces imperante, resulta innovador” (Gil Cremades, 1984). De ella deriva, en particular, *El problema de la ignorancia del Derecho* (1901). Tiene su correlato empírico y descriptivo en *El Derecho consuetudinario del Alto Aragón*, publicado meses antes en el mismo 1880, que se prolonga luego en *Derecho consuetudinario y economía popular de España* (1902), en el que publica como Apéndice un “plan de un tratado sobre el Derecho consuetudinario” y como Apéndice II las detalladas reglas, por él redactadas, de un concurso de la Academia de Ciencias Morales y Políticas de 1897 y años sucesivos sobre “Derecho consuetudinario y economía popular”. Esta dirección empírica, de observación y descripción del derecho