

III.

INTRODUCCION AL ESTUDIO

DEL

DERECHO.

Ej. N^o 13

34 (84)

Derecho

Esta obra es propiedad de su autor. Todos los ejemplares llevarán su firma.

Bibliotheca de Mexico.

INTRODUCCION AL ESTUDIO

DEL

DERECHO,

POR

Pablo Rodriguez—Machicao,

PROFESOR DEL PRIMER AÑO

DE LA

FACULTAD DE DERECHO,

Y

Miembro del Consejo de la

UNIVERSIDAD DE LA PAZ.

~~XXXXXXXXXXXX~~

La Paz.

IMPRENTA DEL PUEBLO.

1868.

Imprenta del Pueblo.—En el antiguo palacio de gobierno.

Editor—NICOLÁS CABRERA.

La enseñanza del *Derecho Filosófico* debería separarse en *elemental* y *fundamental*.

La primera comprendería las nociones de la ciencia social reducidas á su más sencilla expresión, y de ella, convenientemente demarcada, serian susceptibles todas las personas, aun las que no han sido iniciadas en las ideas ya razonadas, ya convencionales de la ciencia.

La segunda pertenecería más adecuadamente á los alumnos que se hallasen cerca del fin de su carrera, así como á las personas que poseyendo las premisas indispensables, podrian emprender las conclusiones que son dirigidas al

legislador, al hombre de Estado, al juez, al jurisconsulto.

Aun cuando los principios de la ciencia social se dicen *fundamentales*, por cuanto ellos son la base del orden social, sin embargo, como verdades didácticas son principios *elementales*.

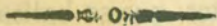
El *Derecho Filosófico elemental* sería, así,—la ciencia que demuestra los principios fundamentales sobre que descansa el orden social;

Y el *Derecho Filosófico fundamental*,—la ciencia que prescribe reglas demostradas para la aplicación práctica de los principios fundamentales de la vida social, y ofrece razonamientos para resolver las cuestiones relativas á esa práctica.

Al presente nos ocupamos únicamente de la primera de estas dos designaciones.

Autor.

LA PAZ, 18 ENERO 1868.



INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO.



PRELIMINAR.

Siendo muchos y diversos los ramos en que puede dividirse aquella parte de la Ciencia Social, que se llama el *Derecho*, es necesario que en un tratado especial se expongan las nociones generales en que se funda, ántes de comenzar el estudio de tan vasta ciencia.

Pero como las nociones generales de las ciencias prácticas deben comprender no solamente los principios fundamentales de que se deducen las demás verdades de la misma ciencia, sinó tambien la historia, y la division y reñificacion del conjunto didáctico que se tra-

ta de conocer, —son tres las partes de que ha de componerse la *Introduccion al estudio del Derecho*.

- 1.ª Nociones del Derecho Filosófico;
- 2.ª Division del Derecho;
- 3.ª Historia del Derecho.

PRIMERA PARTE.

NOCIONES DEL DERECHO FILOSÓFICO.

La ciencia social consiste en el conocimiento de todas las verdades al alcance de la inteligencia humana, que presiden á los hechos fatales, ò voluntarios de la vida del hombre en sociedad.

La ciencia social puede dividirse de tantas maneras cuantos son los aspectos bajo los cuales puede ser considerado ya el individuo humano en relacion con los seres que le son esencialmente semejantes, ya una ó más sociedades en relacion con otras sociedades.

Asi las creencias religiosas y de consiguiente la influencia religiosa de los hombres entre sí, ocupan un lugar culminante entre las,

fuerzas que obran sobre los hombres reunidos en sociedad.

La Etica ó Moral, que es la ciencia de la conducta individual del hombre, tiene una parte que consta del conocimiento de los deberes sociales del individuo humano.

La Economía política, ó de otro modo, la Economía social, se ocupa del conocimiento de las verdades que presiden à la produccion, consumo y distribucion de las riquezas entre las sociedades humanas.

La Medicina contiene ciertas materias que suponen el estado social, como la de las epidemias, la de la higiene pública, etc.

El Derecho no se halla comprendido en los objetos de la vida social que ofrecemos enumerados.

Una de las tareas más difíciles para los que se han propuesto tratar de la Filosofía del Derecho, ha sido siempre la de determinar los objetos que deben ser comprendidos en él. De aquí la variedad de definiciones que ofrecen los que se han ocupado de esta ciencia.

Las más notables son la de Kant, y la de Krause, adoptada por Ahrens, concebidas así:

1. ^o El Derecho es el conjunto de todas las condiciones bajo las cuales la libertad exterior de cada uno puede coexistir con la libertad de todos.

2. ^o El Derecho es el conjunto de todas las condiciones externas è internas dependientes de la libertad, y necesarias al desenvolvimiento y cumplimiento del destino racional,—individual y social—del hombre y de la humanidad.

Para aproximarse á la absoluta verdad sobre la idea del Derecho, conviene distinguir el derecho histórico y práctico, dentro del cual va comprendido el derecho positivo,—del derecho filosófico.—Aquél puede contener errores: el objeto de èste es el conocimiento de la verdad.—Aquél existe por el hecho y se varía por el hecho, sea bajo el dictado de la razón, sea bajo el imperio de la fuerza:—el derecho filosófico existe eternamente en el Universo Intelectual y Moral; sus leyes son invariables; sus verdades, universales: si algun defecto, si algun vacío se encuentra en el estudio del derecho filosófico, no es porque dejen de ser perfectas y completas las leyes que ri-

gen el Universo moral; sinó porque hai límites que el entendimiento humano pasar no puede; porque hai verdades que no es dado demostrar sinó mediante el desarrollo lento y sucesivo de la humanidad.

El Derecho es un ejercicio mui extenso y mui complicado de la vida psicológica dentro de los compuestos límites de la actividad humana, de las fuerzas ordinarias de Natura, y de los objetos que ella presenta.

Los fines de la vida psicológica—individual ó social,—son siempre disyuntivamente —el bien, y el mal;—la verdad, y el error;—lo bello, y lo horrible;—y, consiguientemente—lo bueno, y lo mejor;—lo malo, y lo ménos malo; lo exactamente verdadero, y lo que solo se aproxima á la verdad;—las preocupaciones complejas, compuestas de muchas ideas erróneas, y las creencias desembarazadas de un número comparativamente mayor ó menor de errores.

No puede existir sociedad humana sin Derecho, es decir, sin que los miembros que la componen tengan la idea, ya embrionaria, ya desarrollada del Derecho, y esto, sea la sociedad proximal, nacional, ó universal;

Llamamos—*sociedad proximal* la que puede existir entre dos ó más individuos independientemente de ótra más general;

Sociedad nacional, la que existe entre los individuos que provienen del mismo origen, que se hallan establecidos en determinado territorio demarcado por límites naturales ó convencionales, y sujetos á un régimen común, representando una sola personalidad social ante las demás sociedades del mismo orden.

La sociedad universal la dividimos en dos predicamentos.— Llamamos *sociedad universal* simplemente, ó *sociedad universal co-tánea* á toda la humanidad que existe en una misma época, tal que abraza una generación.

Llamamos *Sociedad universal absoluta*, ó *Sociedad universal conjuntiva*, la que se entiende haber existido, continuarse y haberse de continuar entre las naciones y entre las generaciones de todo el conjunto humano comprendido desde la primitiva sociedad hasta los últimos dos ó más seres humanos que habrán de desaparecer de sobre la faz de nuestro planeta.

El Derecho, como todo lo que es susceptible de variación, ampliación, y progreso, es

está comprendido en la lei universal del desarrollo, en virtud de la cual no puede permanecer en una misma forma, y ha de desenvolverse sucesivamente, de la manera con que se ha desarrollado hasta hoy, sin presentar jamas un aspecto definitivo.

Como el pensamiento social puede no ser, y frecuentemente no es, conforme á la verdad absoluta, se hace necesario distinguir el Derecho ideal, absoluto, perfecto,—y el Derecho usual, práctico, conforme al pensamiento social, y al alcance de la inteligencia de los miembros de la sociedad.

Como la voluntad se manifiesta por actos exteriores, como esos actos pueden consistir en ciertos casos en el ejercicio de la fuerza física con mayor ó menor dominio adquirido por la ciencia, por el arte, ó por la práctica sobre las fuerzas de Natura; como la potencia de las fuerzas que obran en la sociedad no depende de la energía de la voluntad, ni de la conformidad de esta voluntad con la verdad, ni de su mayor aproximacion á ella, ni del número de individuos que estén unánimes en una misma voluntad,—es necesario tambien distinguir en-

tre le voluntad social, que representa el pensamiento social,— y la voluntad particular, que representa el pensamiento particular.

Esos dos términos se han conocido en la práctica bajo estos dos nombres: *Derecho* y *Fuerza*.

Sin embargo, la *fuerza*, es fácil comprenderlo, puede pertenecer frecuentemente á la voluntad genuinamente social, y estar, así, al servicio del *Derecho*.

Cuando la *fuerza* obra contra la voluntad social que es conforme al *Derecho* práctico, tiene lugar la *violacion del Derecho*.

ETIMOLOGIA DE LA PALABRA DERECHO.

Los griegos distinguian lo que llamamaban [*dycayon physei,*] justicia natural, de lo que entendian por (*dycayon noma,*) justicia positiva.

Los latinos agregaron a la simple idea de *equidad*, la de la autoridad social, y para ellos, las leyes que dirigen la sociedad envolvian la idea de *precepto*, esto es, de una voluntad superior á las voluntades individuales que existen en la sociedad. No adoptaron el vocablo griego *dycayon*, sinó que para expresar el con-

junto de las leyes naturales y establecidas, tomaron una raíz del verbo *jubere, jussum*; y la palabra *jus* representaba una idea más amplia y más determinada que la expresada por la palabra *dycayon*, pues aquella comprende las ideas de equidad, autoridad, precepto, = y las correlativas de individualidad, sujecion, obediencia. Esta idea, así compleja, entrañaba un gérmen múltiple, fecundo, del que habia de desarrollarse admirablemente todo el Derecho público, y privado.

Fuè en el siglo XVI que algunos jurisconsultos italianos, no hallando completo el significado de la palabra *jus*, volvieron à tomar la partícula *di*, que responde à la idea de *diferencia, distincion, certámen, discernimiento, distribucion*, — y adoptaron la palabra *diritto* correspondiente à la romana *directum*. Con variaciones propias de la índole etimológica de las diversas lenguas, esa palabra fuè inmediatamente adoptada por los jurisconsultos de todas las naciones de Europa. Asi, en frances se dice *droit*; en aleman, *recht*; en portugues, *dirreyto*; en español, *derecho*.

Aunque la palabra *rectum* significa meta

fóricamente el procedimiento moral arreglado al orden, no era suficiente para expresar la idea concebida por los jurisconsultos.

En la sociedad puede haber diversos intereses que se rosen entre sí, que se contraríen. Unas veces, la lucha, — la discusión, ó la fuerza, — puede favorecer á los unos con exclusion de sus opuestos. Otras veces, pueden presentarse medios de conciliar intereses que desde luego pugnaban entre sí. De aquí la idea de pequeños sacrificios en obsequio del orden. De aquí también la idea de sacrificios de ménos importancia en obsequio del bien de mayor importancia de distinta persona. De aquí, todavía, la idea de instituciones que salven enormes sacrificios que de prima natura habrían sido necesarios, reemplazándolos ventajosamente con otros sacrificios más pequeños establecidos por la sociedad.

Ese cúmulo de ideas está representado por la palabra *directum*.

Ella y sus similares de las lenguas vivas; satisfacen á la idea concebida por los jurisconsultos que abrieron la penúltima época de

La jurisprudencia, cuyo principio puede fijarse en la escuela de Bolonia.

AMPLIACION DE LA IDEA DEL DERECHO.

Sin embargo del inmenso horizonte que el Derecho ofrece bajo este nuevo aspecto, su idea sintética puede ampliarse aun mucho más secundando los progresos de la inteligencia señaladamente en aquellas ramas de conocimientos que tocan á los principios filosóficos. Es fácil concebir que la idea del Derecho por muy amplia que llegue á ser, está y estará subordinada á otra suprema idea, — el *Orden Eterno Universal*.

El Derecho, *directum*, supone una voluntad inteligente que dirige el ejercicio de los intereses que pertenecen á los individuos ó á la sociedad, sea esta voluntad única ó múltiple. Se concibe que las leyes segun las cuales obra esa voluntad son independientes y distintas de ella: ellas forman lo que se dice *la lei natural*, la *razon humana*, la *luz natural*.

Dios, sin perjuicio del libre albedrío, es director de las sociedades, es su legislador: los hombres consideran el derecho natural como

emanado de Dios. Pero así como esa lei natural existe independientemente de la voluntad è inteligencia humanas, el conjunto de las leyes segun las cuales obra la voluntad de Dios, es distinto de Dios, y coexiste eternamente con él. Ese conjunto de leyes eternas y universales que presiden todo lo que existe, y presidirán todo lo que haya de existir, es lo que llamamos—el *Orden Eterno Universal*. Así podríamos decir, que el Derecho es la conformidad de los actos disponibles que se cumplen en la sociedad, al Orden Eterno Universal.

DEFINICION DEL DERECHO.

El Derecho es el ejercicio ordenado de la vida sicológica social.

Esta definicion es completa y exacta.

Para convencerse de ello, hai dos medios: la estimacion de los términos de que consta, y la comparacion de ésta con las demás definiciones.

1. ° Transformándose la definicion de este modo,—*el Derecho tiene lugar cuando la vida sicológica social se ejerce ordenadamente,*—es

más fácil analizar los términos del segundo miembro de la definición.

El hombre individual no tiene otra vida que la psicológica.

Pero el individuo humano no está destinado á vivir en el aislamiento.

La vida individual conduce á la vida social, como el medio al fin.

Para la claridad del razonamiento, es necesario distinguir entre la vida *sociable* del individuo, y la vida de la sociedad.

En virtud de la comunicabilidad de los individuos, tiene lugar la vida de una sociedad. Esa vida puede extenderse, ampliarse llegando á abrazar un conjunto más y más grandioso hasta comprender la Humanidad entera, en virtud de la comunicabilidad indefinida,—entre naciones,— y de la transmisión de ideas—de generaciones anteriores á generaciones posteriores.

El fin de la *vida social* es la *actividad social*, así como el fin de la vida individual es la actividad individual.

La *actividad social*; la cual debe encaminarse al desarrollo de la sociedad, nace de la

voluntad social, así como la actividad individual tiene por causa inmediata la *voluntad individual*.

La causa determinante de la *voluntad social* es el *pensamiento social*, que puede suponerse compuesto, en cuanto à la práctica, de *convicciones, opiniones, pasiones*.

Las *convicciones*, y las *opiniones aceptadas* forman la *doctrina social*, esto es, la *regla de conducta social*. La declaración solemne de las convicciones y respectivamente la aceptación de las opiniones con respecto à los objetos que se hallan en el ámbito de la actividad social, es la formulación de la *lei*.

Los hechos que por medio del ejercicio libre del pensamiento individual, y de la discusión razonada, conducen à la formulación de la lei, pertenecen à la sicología social. Cuando la sociedad ejerce su actividad en conformidad de la lei así reconocida, vive con la vida del Derecho, porque ejerce su vida sicológica ordenadamente. Cuando à la sociedad le es estorbado ejercer su actividad en armonía con el pensamiento social ordenado, esto es, rectamente

desarrollado, entónces ella vive fuera del Derecho,— vive sometida á la Fuerza.

2.º La definicion de Krause no es exacta:— «El Derecho es el conjunto de todas las
« condiciones internas y externas, dependien-
« tes de la libertad, necesarias al desenvolvi-
« miento y al cumplimiento del destino racio-
« nal,— industrial y social— del hombre y de
« la humanidad.

He aqui las observaciones contrarias de que puede ser objeto.—

1.º Las condiciones internas de desenvolvimiento y del cumplimiento del destino del hombre y de la humanidad, no se hallan bajo el poder ni dentro de la esfera del Derecho.

2.º No todas las condiciones externas son del dominio del Derecho.

3.º La palabra condiciones comprende hechos que no pertenecen á la vida sicológica; y la vida del hombre, y por consiguiente la materia del Derecho no puede componerse sinó de hechos sicológicos: saber: fenómenos afectivos, intelectuales y voluntarios. Es de advertir ademas á este respecto que en la vida sicológica

social no hai otros fenómenos que los voluntarios con manifestacion externa.

4. ^o El Derecho debe ciertamente tener en vista el destino del hombre y de la humanidad: pero esos términos son vagos: no puede haber Derecho sin sociedad.

5. ^o la libertad es ménos esencial que la voluntad, pues que solamente es una calidad de ésta.

6. ^o Hai hechos sicológicos sociales que, léjos de depender de la libertad, ò más propiamente, de la voluntad, son determinantes de ella: esto es: causa de los actos voluntarios, y nó efecto.

7. ^o La definicion de Krause confunde la materia, objeto, ò fin del Derecho, con el Derecho mismo.

La vida sicológica social es la materia del Derecho.

Su ejercicio ordenado: hè ahí el Derecho.

EL DERECHO CON RESPECTO AL INDIVIDUO.

La sociedad es un ser moral, distinto

de los miembros que la forman, y que tiene relaciones con cada uno de estos miembros. Para comprender las relaciones de la sociedad con el individuo, y las recíprocas del individuo con la sociedad, así como las de cada individuo con otros,—es menester tomar por base de razonamiento no solamente la naturaleza fácilmente perceptible de estos términos, sinò el destino del individuo, y el destino ú objeto de la sociedad.

No pertenece á la ciencia del Derecho, sinò á la Sicología y á la Teodicea, señalar el destino del hombre, y demostrar la tésis que lo designe. El Derecho debe deducir sus consecuencias asumiendo esa verdad, demostrada por otras ciencias.

El destino del hombre, considerado individualmente, es el goce eterno é infinito en el seno de Dios.—

—El destino de la sòciedad, ó más propriamente, su objeto, es el de servir al individuo para la consecucion de su destino.—

—De aquí resulta que la expresion,—*felicidad del hombre*,—representa una idea verdadera, que se realiza y debe realizarse;—

—Mientras que la expresión, — *felicidad social*, — no representa del mismo modo una idea verdadera; pues es claro que no hai personalidad que goce de tal felicidad:—

—La sociedad puede cumplir bien ó mal su objeto.

Puesto que la felicidad del individuo es el objeto de la existencia de la sociedad, la sociedad no puede oponer al individuo estorbo para que consiga aquella, sin violar el Derecho natural.

El individuo, para encaminarse á su felicidad, está dotado de la luz de la inteligencia que lo dirige, — del amor, bajo todas sus acepciones, que lo mueve, — de la capacidad de obrar y del libre albedrío, en cuya virtud tiene soberanamente, sin otro juez que su conciencia, ni otra fuerza que la de su voluntad, la facultad de elegir espontáneamente y la iniciativa propia.

Reunidas estas dos verdades, — la que se refiere á las facultades del individuo humano, y la que se refiere á su destino, — producen la idea de la personalidad humana, — que envuelve dos grandes verdades:— 1.^o que el indivi-

Individuo humano, en razon de su destino, es infinitamente más precioso que todas las cosas que existan ó puedan existir en el mundo físico;— 2.ª que el individuo humano, por numerosa y poderosa que sea la sociedad á que pertenezca, no solo se considera, sino que es real y verdaderamente una potencia, cuya voluntad se debe respetar *relativamente* en los asuntos en que su felicidad esté en rose ó en conflicto con la felicidad de otros individuos; cuya voluntad se debe respetar *absolutamente* en lo que pertenezca exclusivamente á su propia felicidad.

Como los individuos humanos ejercen su vida en el mundo material, y como pueden influir los unos sobre los otros, ya por medio de la materia, ya por medio de la comunicacion del pensamiento, resultan dos grandes reglas de conducta que debe observar la sociedad y los individuos con respecto á cada individuo:— el respeto á la libertad, y el respeto á la propiedad, deriva los rectamente del respeto á la personalidad.

El respeto á esos dos elementos del ejercicio de la vida individual, supone un deber

que tienen de llenar los demás individuos — separadamente, — y la sociedad — colectivamente. Pero para expresar aquel goce que pertenece à la personalidad, aquella indemnidad moral por la cual se halla defendida, aquel complejo de poder y de luz moral con que puede convencer de culpable à toda otra personalidad que perturbe el ejercicio libre de su vida individual, — ni las lenguas sàbias, ni las lenguas vivas oír — cen una palabra que no lleve equívoco. Es por esto, que, à imitación de los romanos, quienes dieron doble acepción à la palabra *jus*, se ha convenido en dar similarmente, doble acepción à la palabra *derecho*, la cual à más de significar el ejercicio ordinario de la vida psicológica social, ó el conjunto de leyes naturales y positivas que presiden à la marcha de la sociedad, y à la del individuo en el medio social, — significa también todo goce facultativo que en la vida social pertenece à la personalidad humana; — ó de otro modo: la facultad inviolable que el individuo humano tiene de procurar su felicidad y de encaminarse à ella; ó de otro modo aún: la inviolabilidad del ejercicio ordenado de la vida psicológica individual. Así

se dice:— los DERECHOS de una persona; los DERECHOS del hombre; el DERECHO de libertad; el DERECHO de propiedad; tal individuo defiende su DERECHO.

DEL DERECHO DE LIBERTAD.

La existencia del hombre con los medios, con las facultades y con las circunstancias que le acompañan, supone que á él mismo, como á principal agente y director, le está encomendada su felicidad, bajo su exclusiva responsabilidad. Esta facultad y potestad que el hombre tiene, por su propia naturaleza, de determinar soberanamente su voluntad, es lo que se llama *libre albedrío*.

Siendo la personalidad humana preciosa sobre todo lo demás que existe en el mundo sensible, lo es también el ejercicio de su vida individual. Nadie tiene la facultad de obstar á él, aun cuando se manifieste por actos exteriores, á no ser que esos actos ofendan al ejercicio de la vida de otra personalidad. Hé ahí en qué consiste con respecto al individuo el derecho de libertad; y con respecto á la so-

ciudad y á los demás individuos, el respeto á la libertad.

La *libertad* se puede definir,— *la potestad que el hombre tiene de obrar segun su voluntad, con tal que no ofenda al derecho de otro.*

En el derecho positivo se define,— *el derecho de no ser obligado á hacer lo que la lei no ordena, ni á abstenerse de lo que ella no prohibe.*— De esta última definicion resulta que bajo el imperio de una defectuosa legislacion positiva, el derecho de libertad no estaria completamente resguardado.

DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

El hombre está ligado á la vida fisiológica individual por medio de necesidades á cuya satisfaccion Natura le constriñe irresistiblemente.

Además está ligado á la vida sociable ó de relacion por necesidades y atractivos de cuyo poder é influencia no le es dado declinar impunemente.

Además, todavía, está ligado á la vida social, esto es á la vida de la sociedad,— de la familia, del municipio, de la nacion, del con-

tinente, de la humanidad, por pasiones, por aspiraciones superiores, que desprendiéndolo de la vida individual, lo identifican en cuanto á sus deseos y á los fines de su actividad, con la familia, con la nacion, con la humanidad.

Tan grandiosa idea no muestra aún el límite del alcance del ejercicio de la vida del hombre. Puede ir todavía más léjos. Los trabajos apostólicos de que presenta venerables ejemplos la Religion cristiana, son una prueba de que hai intereses, hai motivos de actividad, más importantes que los más grandes intereses, y que los más grandes fines de la presente vida.

Las necesidades, las pasiones y las elevadas aspiraciones del hombre lo conducen al más sublime, al más remoto desarrollo.

El ejercicio de la vida ha menester, para cumplirse, de objetos materiales, é inmateriales. Los primeros existen entre las cosas perceptibles de nuestro planeta, y se subdividen en apropiables y no apropiables.

Los segundos pertenecen á la actividad ó abstencion obligatorias de segundas personas.

Dios Creador y Providente, ha entregado este planeta á la voluntad del hombre dentro de los límites de la actividad humana; pues que nada finito existe sin un motivo infinito; y que el objeto de toda la creacion que dice relacion á nuestro planeta es la vida del hombre.

La voluntad de Dios Creador y Legislador hizo al hombre, en general, dueño del Mundo y de las cosas que hai en él.—

—La voluntad de cada individuo humano lo hace, en particular, dueño de las cosas de que puede y quiere apropiarse, siempre que no ofenda al ejercicio recto de la voluntad de otros.

Siendo la persona *absolutamente* respetable en aquellos actos del ejercicio de su vida que le pertenecen exclusivamente, y *relativamente* respetable en los que afectan al ejercicio de la vida de otras personas; y siendo el respeto á la propiedad una consecuencia del respeto á la persona;— es claro que la propiedad debe ser *absolutamente* inviolable, cuando no afecte al ejercicio de la vida de otras personas; y *relativamente* respetable, cuando resulte

conflicto con el ejercicio ordenado de la vida de otra persona.

El origen de la propiedad es la necesidad de prevenir al conflicto que puede resultar entre el ejercicio de la vida de distintas personas en cuanto al uso y aprovechamiento de las cosas materiales é inmateriales que pertenecen ó puedan pertenecer á su respectivo desarrollo, ó que estén o puedan estar en relacion con su felicidad.

El medio de adquirir la propiedad es la manifestacion de la voluntad por hechos externos. Los demás medios, — naturales, ó civiles, — son derivados de éste.

El objeto final de la propiedad, — como derecho fundamental que existe anteriormente á toda convencion humana, y como derecho reconocido por las sociedades civiles, — es el desarrollo del individuo, — y el cumplimiento de sus altos destinos, — el desarrollo de la sociedad, — y el desarrollo grandioso de la humanidad.

El origen de la propiedad, — el medio de su establecimiento, — y el objeto final de ella pueden expresarse así:

1^o Necesidades y deseos del adquirente juntamente con la posibilidad del conflicto con las necesidades y deseos de otra persona.

2^o Manifestacion de la voluntad del adquirente.

3^o Desarrollo del individuo, cumplimiento de su mision, cumplimiento de su destino, y desarrollo de la sociedad.

Ahi estan comprendidas todas las entidades intelectuales y técnicas, relativas á la propiedad:— la extraccion primaria, y la industria;— la sucesion y la ocupacion;— el cambio;— la posesion.

DEL DESARROLLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

De los dos derechos fundamentales pueden nacer otros derechos.

El ejercicio de los derechos fundamentales puede dar lugar á conflictos entre derechos que se rosen ó contraríen, conflictos cuya solucion es necesaria.

Supuesto el libre albedrío, esto es, la libertad sicológica de los miembros de la sociedad, existe constantemente el peligro de que los de-

rechos fundamentales y sus derivados sufran violacion, la cual conviene prevenir, evitar y remediar.

De ahí los tres desarrollos de los derechos fundamenteles: á saber: ———

—1. ° Derivacion;—

—2. ° Modificacion;—

—3. ° Garantía.—

1. ° *Derivacion.*—Hai muchos derechos comprendidos en el derecho de libertad: por ejemplo; los de las libertades— de conciencia,— de pensamiento,— de comunicacion del pensamiento,— de accion,— de abstencion,— de resistencia,— de traslacion,— de asociacion,— de industria,— de comercio,— de enseñanza,— de navegacion.

Unos derechos individuales pueden derivarse de otros: como el de la libertad de imprenta, que se deriva del de la comunicacion del pensamiento; el de navegacion que nace del de traslacion. En el derecho de propiedad, la eleccion de sucesion, que se deriva de la propiedad.

De la libertad y de la propiedad individual

les, se derivan la libertad y la propiedad sociales.

Modificación.—El ejercicio de un derecho individual ó social, puede ser restringido por causa del respeto á otro derecho individual ó social. Así la libertad de imprenta es modificada por el respeto que se debe á la tranquilidad de las personas, y por otros intereses individuales ó sociales; el derecho de propiedad es modificado por la necesidad pública.

La modificación de un derecho es también susceptible de otra modificación. Así la expropiación por causa de utilidad pública puede ser acompañada de ciertas condiciones, como el previo justiprecio, la prévia indemnización, las prévias tramitaciones encaminadas á hacer evidente la necesidad pública.

Garantía. Esta palabra viene del verbo inglés *to warrant*, que significa *asegurar, afianzar*.

La *garantía* es *natural*, ó *legal*.—

—La 1.^ª proviene de las ideas morales que abrigan las personas con quienes se vive,— del número proporcional de personas instrui-

das, — del grado de civilizacion. — de las costumbres, — del genio y del carácter de los habitantes, — del estado político del país, — de la religion.

Las *garantías legales* de los derechos fundamentales, de sus derivados y de sus modificaciones, son — 1. ° — *sociales*, — 2. ° — *políticas*, — 3. ° — *individuales*.

Las *garantías sociales* que existen por la lei consisten en la declaracion solemne de los derechos, de modo que formen parte de la conciencia pública. La declaracion de los derechos produce garantía social aun cuando acontecimientos políticos hagan suponer que se hubiese derogado la constitucion en que aquella declaracion estuvo consignada.

Las *garantías políticas* consisten 1. ° en la organizacion de los poderes públicos; 2. ° en la responsabilidad impuesta à los encargados de la lei.

Las *garantías individuales* no consisten sinó en la sancion de las leyes que protegen los derechos individuales, y en el empleo de medidas preventivas.

PERSONAS PROPIAS Y PERSONAS IMPROPIAS.

Una corporacion, comunidad, provincia ó nacion tiene derechos semejantes á los que pertenecen al individuo, representando una personalidad distinta de la de los miembros que la forman.

De aquí la diferencia entre *persona propia*, y *persona impropia*.

Es *persona propia* el individuo humano en sus relaciones con los demás hombres.

Es *persona impropia* toda comunidad cuyos miembros gozan ó defienden solidariamente derechos que pertenecen á la sociedad en general. Así una nacion es *persona impropia*.

En el derecho positivo, las personas impropias reconocidas por la lei, son denominadas *personas jurídicas*.

En el derecho internacional, cada nacion es considerada como *persona*: esa *persona* se denomina — *soberano*.

DIFERENCIA ENTRE LA RELIGION, Y EL DERECHO.

El hombre no puede dejar de estar en relacion con Dios Creador y Perfeccionador; pues

que su destino es eterno é infinito: tiene pues deberes relativos á ese destino, y á Dios. Esos deberes le tocan individual y exclusivamente.

La religion es pública cuando los miembros de una nacion, tódos, ó la mayor parte, entienden sus relaciones con Dios de la misma manera.

Aun cuando la religion sea pública, los deberes que ella prescribe obligan solamente á la conciencia individual.

El Derecho, al contrario, no tiene poder alguno sobre la conciencia: Su imperio se ejerce solamente sobre los actos externos.

DIFERENCIA ENTRE LA MORAL, Y EL DERECHO.

Los deberes que la Moral impone son dictados por la conciencia propia. Ellos se encaminan á la felicidad de la persona agente, á la de las personas que ella afeciona, y á la de todas aquellas con quienes pueda estar ó ponerse en relacion.

Si alguna vez la persona agente es ilustrada por la conciencia de ótras, el efecto de esa comunicacion del pensamiento, en nada

disminuye el carácter esencialmente íntimo de la Moral.

Así, un individuo puede sufrir la improbación de otras personas, y aun de la opinión pública, à pesar de haber conformado estrictamente su conducta à las más sanas prescripciones de la Moral, cuyo único juez é intérprete es su propia conciencia.

El Derecho, al contrario, jamas puede penetrar con imperio en el sagrado de la conciencia, aun cuando, por medio de instituciones sociales, puede influir indirectamente sobre ella.

DIFERENCIA ENTRE EL DERECHO NATURAL, Y EL DERECHO POSITIVO.

El *Derecho Natural*, esto es, el conjunto de las leyes que presiden al ejercicio de la vida social, se manifiesta à los hombres por la inteligencia.

Es anterior à toda convencion humana.—

—La inteligencia del hombre lo reconoce: no lo crea.—

—Lo declara y formula: no lo establece.

Sin embargo se podria señalar dos gradaciones en cuanto al conocimiento del Derecho

Natural, y á la fuerza de las obligaciones que impone.

1. ° El grado de civilizacion.—Mientras más ilustrada sea una sociedad, conoce mejor el Derecho Natural. Mientras más se haya desarrollado por medio de los progresos de la industria, de las ciencias y de las artes, y por la extension de sus negocios en países extranjeros, más motivos se le presentarán de conocer verdades eternas que le estuvieran ocultas ántes y á medida de su desarrollo.

2. ° El grado de fuerza obligatoria.—

Se puede distinguir tres grados de fuerza obligatoria: 1. ° lo bueno, justo ó equitativo; 2. ° lo mejor, lo generoso; 3. ° lo heroico, lo sublime.

A primer aspecto parece que *lo mejor* fuera obligatorio con ménos fuerza que lo que es simplemente justo, y que lo óptimo obligara aún con ménos fuerza.

Pero en la vida social no se puede exigir otras obligaciones que las que existen por una manifestacion externa.

Antes de toda legislacion, las obligaciones no pueden ser perfectas sinó de uno de

estos modos: 1.º por ser la obligación natural tan evidente por hechos anteriores, que no se la puede negar; 2.º por pacto.

El derecho positivo puede contener declaraciones conformes con el Derecho natural, como las obligaciones del hijo hacia sus padres;—

—Otras, ni contrarias, ni conformes,— como la fijación de ciertos plazos;—

—Otras, en fin, contrarias,— como la esclavitud, que bajo diferentes denominaciones y formas subrepticias existe en muchos países contados entre los estados cultos,— la prisión por deudas.— la pena de muerte,— la muerte civil,— la incapacidad civil de la mujer,— la incapacidad política por motivos de raza ó de religion, etc.

DE LA FUERZA DE LOS PACTOS.

A nadie se le puede obligar á hacer, o á dejar de hacer contra su voluntad.

Luego el medio recto de obligar á las personas, sin violación de la lei natural, es el de comprometer su voluntad.

De aquí la fuerza de los pactos.

Tres son los motivos sociales que establecen la inviolabilidad de los pactos: *aceptación, confianza, consecuencias generales para la sociedad.*

¿POR QUÉ LA RETALIACION ENTRA COMO ELEMENTO DEL DERECHO POSITIVO?

La reciprocidad convertida en regla de conducta de la sociedad ó del individuo, se llama *retaliacion.*

La reciprocidad envuelve esta reflexion: «Tú no puedes obrar sino segun tu conciencia; ésta no puede dictarte sino lo justo. Has practicado tal acto en pro ó en contra de tal persona: luego esa accion la crees justa. Has creido que otro debia aceptarla: los demás tienen derecho á creer que tú debes aceptar para tí esa misma accion.»

Ante los principios sanos del Derecho la retaliacion, que se traduce en venganzas de parte del individuo, —en castigos de parte de la autoridad social, —no es más que un sofisma; pues el que ha cometido una mala accion ha incurrido en error, ha obrado bajo el impulso de una pasion.

La facultad que la sociedad tiene para castigar, por medio de las autoridades que ella constituye, es menester arrancarla de la necesidad de obrar sobre la voluntad en defensa de los derechos que tiene el deber de proteger.

DE LA AUTORIDAD SOCIAL:

No es del pacto que pueda provenir la fuerza obligatoria de la lei de una asociacion nacional.

Para obligarme basta examinar mi propia voluntad; pero para fijar una regla general de conducta que haya de obligar para siempre á los presentes y á los venideros, es necesario examinar algo más que la voluntad;— es necesario buscar la fórmula de los principios de justicia, aplicarlos á todos los casos con apreciacion de la diferencia de éstos, preveer todas las excepciones, considerar todas las circunstancias,— formular, en fin, esa regla de conducta general, de modo que de su cumplimiento resulte la mayor prosperidad posible de la sociedad, y el mayor bien-estar de sus miembros.

La facultad de dictar la lei pertenece á la sociedad.

La lei debe resultar de la conciencia pública.

Para expresarla no es ni posible ni necesario que todos los miembros de la sociedad, tomea parte directa: basta que todos concurren á designar á los que han de formular la lei.

Pero es necesario que los encargados de dictar la lei estén libres, en cuanto posible sea, de todo motivo de error, de toda pasion relativa á los asuntos sobre que han de legislar, y de toda influencia interesada.

Considerándose la lei como definitivo resultado del trabajo intelectual de la sociedad, — los actos sociales deben ser conformes á la lei, y la autoridad social debe tener la facultad y el poder necesarios para hacer que la lei se cumpla.

Pero como el cargo de dictar la lei y el de hacerla cumplir son incompatibles con el cargo de examinar detenidamente los casos á que háyase de aplicarla, es menester que sea crea-

da una autoridad encargada de la aplicación de la ley.

De ahí resulta la división de la autoridad social en tres grandes ramas: —el departamento legislativo, el departamento ejecutivo y el departamento judicial, íntimamente ligados entre sí en cuanto á su objeto, pero absolutamente independientes entre sí en cuanto á su ejercicio.

DE LA SOBERANÍA.

Los pueblos han entendido por *soberanía* una voluntad superior á las demás voluntades, y á la cual éstas deben ceder. Por su tendencia á personalizar sus idealidades han confundido la soberanía con la voluntad del jefe hereditario de cada país, llamado *Rei*.

A consecuencia de las doctrinas filosóficas y políticas propagadas en el último siglo, se ha desprendido el atributo supuesto de la soberanía, de la persona del monarca, y se le ha adjudicado al pueblo.

Esta doctrina errónea ha subsistido largo tiempo sin contradicción convertida en arma

poderosa en manos de los agitadores y demagogos de todos los países.

Por último, se ha reconocido que con respecto á la sociedad; y á cada uno de los individuos que la componen, nadie es soberano,—ni un individuo, por poderoso è ilustrado que sea,—ni la sociedad, cualesquiera que sean las condiciones bajo las que se halle establecida.

Soberano es Dios; soberana es la razon universal y absoluta.

La debilidad del individuo frente á frente á la sociedad no disminuye en nada sus derechos: el uso injusto de la fuerza contra él, nunca deja de ser una violacion del Derecho, y un atropello, por poderosa que sea la sociedad ó la autoridad que tal atentado cometa,

Sin embargo existe una soberanía que los siglos que han transcurrido solo tenían vizlumbada. Esa soberanía es la del individuo humano. La lei social no tiene poder sobre él, sinó en cuanto á los hechos externos: su vida interior le pertenece sin participacion de ninguna otra voluntad que la de Dios. La razon de esta soberanía es matemáticamente demostrable:—

— La prosperidad social resultado de todos los trabajos de los hombres al través de los siglos, es temporal; la sociedad no es el fin sinó el medio de la felicidad del individuo: la felicidad del individuo debe ser eterna é infinita; — luego el individuo, con respecto á su felicidad infinita, goza de una supremacía que nadie puede disputarle. A medida que las sociedades avanzan, en cumplimiento de la lei del desarrollo, y conforman, consiguientemente, su derecho positivo con la lei natural, — el individuo se hace más y más independiente y su soberanía se reconoce con mayor evidencia.

DE LA DICTADURA.

Para calmar las turbulencias que por las reyertas conflagradas entre acreedores y deudores, se suscitaron en Roma en los primeros tiempos de la República, y para hacer frente á la disociacion que inminente era, — se imaginó la dictadura.

No se podia declarar la necesidad de la dictadura sinó — de noche, en pleno senado, sin concurrencia ni influencia alguna de parte del pueblo.

Ni alguno de los que hubiesen declarado existir de presente la necesidad de la dictadura, podia ser nombrado dictador.

El ejercicio de la dictadura no podia pasar, al principio, de veinte dias; despues se extendió hasta seis meses. No era lícito prorrogar la autoridad del dictador más allá de este término: cumplido él sin haber cesado los motivos que hicieran necesaria la dictadura, se nombraba otro dictador.

El dictador no podia disponer de los fondos públicos.

Desde César, la dictadura no ha vuelto á mostrarse en 19 siglos, hasta el General Cavaignac, que ejerció el poder extraordinario por tres meses.

La institucion de la dictadura, de origen meramente histórico, ha debido desaparecer bajo la accion de los progresos de la ciencia del Derecho. La sociedad no puede dar una supremacia absoluta que ella misma no tiene. No pudiendo la soberanía de la sociedad sobre los particulares existir normalmente, no hai razon alguna que pudiera justificar su existencia eventual.

DE LA FAMILIA.

Siguiendo el desarrollo natural de la humanidad, la familia debe considerarse como anterior á toda sociedad civil, y, al mismo tiempo, como la institucion matriz de todas las demás instituciones sociales.

La familia no debe depender de la sociedad civil, sinó en lo que sea estrictamente necesario para la conservacion del órden social y para el desarrollo ordenado de la sociedad.

Así, la sociedad tiene derecho para exigir que el establecimiento de cada nueva familia se verifique con las condiciones que, den el testimonio, que sea posible, de la rectitud de la conciencia de las personas que han de formarla, y de que conocen la gravedad, importancia y trascendencias de esta institucion:

En los estados cultos la autoridad pública interviene coercitivamente en la educacion de los niños, previniendo al descuido de los padres de familias; porque aquella interesa al órden social.

DEL MUNICIPIO.

Así como el individuo, así como la familia

deben tener libre su acción para procurar su bien-estar en todo lo que no contraríe el orden general, así también el municipio debe tener expeditos los medios de proveer á su prosperidad, salvos los derechos de los individuos, los de otros municipios y el interés nacional.

DE LA FEDERACION.

La federacion es de dos clases: *nacional* é *internacional*.

Nacional, es la que puede existir entre las circunscripciones territoriales de una misma nacion.

Internacional, es la que puede establecerse entre diferentes naciones.

El municipio es una persona impropia sometida á la lei de la nacion.

El estado federado es una persona impropia, soberana en cuanto á su legislación y régimen interno, pero dependiente de la confederacion en sus relaciones con otros estados.

La inmixturen de la autoridad nacional en los asuntos internos de las personas impropias designadas por circunscripciones territoriales

es contraria al Derecho natural; porque las personas impropias gozan de los derechos de libertad y propiedad y sus desarrollos, como las personas propias; y es conforme al Orden eterno que tengan la facultad de proveer soberanamente á su prosperidad.

Para que la persona impropia designada por la circunscripcion de un territorio se constituya en estado soberano, es necesario que posea los medios razonables de realizar su prosperidad.

Puede un estado poseer los medios necesarios para proveer á su subsistencia y para labrar su progreso, pero carecer de los medios de defender su independencia.

—La federacion satisface y concilia ambos fines.

SOCIEDAD NACIONAL.

La organizacion de los tres departamentos de la autoridad pública, y la declaracion de los derechos fundamentales y de su desarrollo, y el reconocimiento de la persona impropia, llamada nacion, por los demás estados soberanos, —no son las solas condiciones de existencia

de una sociedad nacional: la nacion soberana no es realmente tal, sinó cuando puede proveer à su defensa.

Sus medios de defensa están en razon inversa de la longitud de sus fronteras, y en la directa de sus elementos de guerra; pero ellos han de estribar en el corage de sus miembros y en su organizacion militar.

DEL ESTABLECIMIENTO DE LA LEI.

La *iniciativa* de la lei, esto es, la facultad de proponer nuevas leyes, pertenece á los miembros de la asamblea legislativa, y á los funcionarios á quienes, en razon de la experiencia que se supone posean acerca de la direccion de los intereses generales, la lei orgánica social les da tambien esa facultad.

Propuesta una lei, y *admitida à discusion* por el voto de la mayoria de la asamblea, tiene lugar la *deliberacion*, que consiste en la apreciacion de los motivos que respectivamente obran en pró, ó en contra del proyecto de lei (*bill*). Se dice *discusion* la exposicion por ambas partes de las razones contradictorias. Cuando en la discusion se presentan dos partidos igual-

mente convencidos de la bondad ó conveniencia (óportunel) del extremo que sostiene, la discusion toma el nombre de *debate*.

El resultado de la discusion, ó de la deliberacion tácita,—si el proyecto se acepta,—es la *adopcion de la lei*

Un proyecto de lei no adoptado, queda, ó *rechazado*, ó *aplazado por cierto tiempo* ó *indefinidamente*

Como la asamblea legislativa no tiene la facultad de mandar, es la autoridad encargada del departamento ejecutivo quien sanciona la lei. La *sancion* se verifica por la aceptacion y reconocimiento formal que de la nueva lei hacen los principales funcionarios del poder ejecutivo.

En algunos estados la sancion se hace por el poder legislativo.

La palabra *sancion* tiene tambien otro sentido: significa la fuerza que el legislador da á cada precepto por medio de una prescripcion penal.

Sancionada la lei, todavia no es obligatoria sin que se hayan cumplido las formalidades conducentes á que ella llegue á noticia

de todos, en lo cual consiste la *promulgacion*, —que se diferencia de la simple publicacion, en que aquella se hace á nombre y bajo la autoridad de los encargados del departamento ejecutivo.

Sin embargo, bajo el solo mandato de promulgacion, la lei no se hace obligatoria: es necesario que ella sea realmente publicada.

En todos los estados modernos racionalmente organizados, la publicacion se entiende perfeccionada, con la sola diferencia demandada por las distancias de los distintos centros de poblacion, desde su edicion en el periódico oficial, sin contarse empero el mismo dia en que se haya hecho la edicion.

Aparte de la *ejecucion* de la lei en virtud de sentencia judicial, existe la *ejecucion gubernamental* y la *administrativa*: —Aquella consiste, —1.º, —en que las autoridades subalternas la tengan entendida, para cumplirla segun su caso; —2.º, — en la puesta en práctica de la nueva lei, por los tribunales, oficinas, y direcciones de establecimientos á quienes corresponde.

La *ejecucion administrativa* consiste, —1.º, — en los decretos, reglamentos y órdenes,

por cuyo medio la autoridad ejecutiva realiza el designio del legislador; — 2.º. — en la provisión que la autoridad ejecutiva, ó las autoridades subalternas, hacen de medios materiales, ó en la remoción de obstáculos del mismo género, con el fin de cumplir la lei.

Cuando la lei presenta sentido oscuro, la *interpretacion* no debe hacerse sinó por la autoridad legislativa, á petición de los funcionarios designados por la lei orgánica social.

La interpretacion de la lei es distinta de su inteligencia jurídica.

HARMONÍA DE LOS DEPARTAMENTOS EJECUTIVO Y LEGISLATIVO DE LA AUTORIDAD SOCIAL.

Se supone haber siempre buena armonía entre la autoridad legislativa y la ejecutiva, pues que ambas son el producto del mismo sufragio público.

Pero como la sociedad no puede suponer cosa alguna contra la realidad de los hechos, esa armonía se reconoce interrumpida, cuando se suscita un conflicto político.

El *conflicto político* tiene lugar = 1.º = por adoptarse ó votarse una lei combatida por

el ministerio;— 2.º — por rechazarse un *bill* propuesto por el ministerio.

Para la solucion fácil del conflicto es necesario suponer que el jefe del departamento ejecutivo no se halla comprometido en el voto expresado por su ministerio.

Esto supuesto, la solucion del conflicto político se opera de uno de estos modos:—

—O por la division del ministerio;—

—O por la disolucion de la asamblea, acompañada de la convocatoria de la siguiente.

Si en la segunda asamblea persiste el conflicto, ella no debe disolverse: la division se hace rigurosa.

APLICACION DE LA LEI.

La aplicacion de la lei se hace ó espontáneamente por los miembros de la sociedad, ó en caso de contienda, por la autoridad judicial.

Los funcionarios del departamento judicial de la autoridad pública se dividen— 1.º segun su grado, 2.º en razon de la materia, — 3.º en atencion al territorio.

1.º Aplicada la lei por un juzgado

apelando una de las partes, otro tribunal superior examina la legalidad de la aplicacion hecha por el juzgado que conoció en primer grado, examinando el fondo de la cuestion. Un tercer tribunal, llamado de casacion (del verbo frances *casser*, (quebrar, romper), examina la legalidad de esa segunda sentencia, pero sin entrar en el fondo de la cuestion:

2.º Con respecto á la materia, los tribunales se dividen en ordinarios, y especiales; y los especiales se subdividen segun el número de las instituciones y de las ramas de la vida social y económica en cuyo favor hayan sido creados.

3.º En cuanto al territorio, los tribunales, segun sus grados, abrazan mayor ó menor circumscripcion.

La facultad que un juez ó tribunal tiene de decidir sobre determinada cuestion en razon del grado, del territorio, ó de la materia, se llama *jurisdiccion*. La jurisdiccion que sobre determinado asunto corresponde á un juez, con referencia á otro juez, á quien la lei excluye, se llama *competencia*.

La jurisdiccion es *soberana*, y legal.

La llamada *soberana* es la que corresponde á la autoridad pública sobre las personas que pertenecen á la sociedad nacional; en ciertos casos, sobre las que habitan en el territorio; sobre las cosas que pertenecen á individuos nacionales, y sobre las diferentes partes del territorio.

La *legal* es la que corresponde á los jueces y tribunales.

EJECUCION DE LA LEI.

La así llamada impropia, no es sino la ejecución de las sentencias judiciales.

Esta facultad pertenece al departamento ejecutivo de la autoridad pública; y su ejercicio envuelve por sí solo un principio de alta importancia social: á saber: —

—Que el poder ejecutivo no tiene ni puede tener la facultad de imponer pena á persona alguna; pues ella jamás debe imponerse sino por el juez competente, con arreglo á lei promulgada ántes del delito que se trata de castigar, ni de otro modo que cumpliéndose las formalidades, y prestándose las garantías, que la lei prescribe.



SEGUNDA PARTE.

DIVISION DEL DERECHO.

La division más genérica del Derecho es la que distingue el Derecho Natural, del Positivo. A primera intuición parece que las divisiones de ambos derechos fueran las mismas: pero, reflexionando, — 1.º que puede haber instituciones contrarias, en su objeto, ó en sus medios, á los fines naturales de la sociedad; — 2.º — que no se tiene la certidumbre de que las instituciones que hoy existen en el Globo comprendan todas las facetas de que es susceptible el desarrollo del individuo, de las sociedades y de la humanidad, — las divisiones del Derecho natural no son exactamente las mismas que las del Derecho positivo.

La lei natural es escrita y no escrita. La lei natural escrita se halla consignada en los Diez Mandamientos del Decálogo. —

—La lei natural no escrita es la conformidad de los actos del hombre al Orden Eterno Universal.

Las leyes del Derecho positivo se divi-

den — 1. ° — según su grado — 2. ° — en conformidad de las materias sobre que versan.

Las clasificacion gradual de las leyes es la siguiente: = leyes fundamentales, = leyes secundarias, subdivididas en sustantivas, y adjetivas, = leyes reglamentarias.

Las leyes fundamentales declaran los derechos del hombre y del ciudadano y establecen la organizacion politica, señalando las atribuciones, deberes y responsabilidades de los funcionarios de los tres departamentos de la autoridad pública. Ellas son la base necesaria de toda legislacion.

Las leyes secundarias sustantivas son las que detallan los derechos y obligaciones. Se subdividen en civiles, y penales.

Leyes adjetivas son las que prescriben los medios de hacer cumplir las disposiciones consignadas en las leyes sustantivas-fundamentales y secundarias.

Leyes reglamentarias son las que prescriben condiciones de detalle encaminadas á realizar lo que ordenan leyes de superior grado, ó á conciliar instituciones, derechos, ó intereses que se oponen.

Las leyes que dan nacimiento á una nueva institucion se llaman *creativas*. Las que para realizar la institucion creada, establecen derechos y obligaciones no comprendidos en las leyes secundarias generales, y que dicen relacion con personas y cosas que no pertenecen directamente á la institucion, se llaman *orgánicas*. Las leyes peculiares de la institucion que no tienen relaciones directas que salgan fuera de ella, se llaman *reglamentos interiores*. Las que tienen esas relaciones son simplemente *reglamentarias*.

En cuanto á su materia y exterior el Derecho se divide en público, y privado. El Derecho comun comprende bajo sus disposiciones á todos los habitantes de un estado. El *especial* corresponde á determinados fueros ó instituciones.

El Derecho público interior se divide en constitucional, y administrativo.

Los derechos especiales, así como el comun están fundados en el Derecho constitucional, y las leyes orgánicas bajo cuya proteccion tienen vida las instituciones creadas por esos derechos especiales, se cumplen y perfeccionan

por medio de la práctica de las reglas del Derecho administrativo.

Los derechos especiales son de dos clases: *autogénicos*, y *autorizados*.—

—Los primeros son cada conjunto de leyes que respectivamente rigen alguna institución de las que tienen relación necesaria con la sociedad en general, y que por consiguiente, pertenece directamente al plan del legislador: como el derecho parlamentario,—el derecho comercial,—el derecho agrario,—el derecho militar.

Los derechos autorizados son cada conjunto de leyes que rigen instituciones que, bien que hayan sido previstas por el legislador, no entran necesaria ni directamente en la concepción primordial de su plan. La autoridad pública aprueba esas leyes, ó las dicta á petición de los individuos que en virtud de sus derechos garantidos por la Constitución se proponen crear alguna nueva institución; como las asociaciones de beneficencia de diferentes géneros, las corporaciones científicas.

Cuando las instituciones tienen un objeto que se extiende más allá de los fines meramen-

te nacionales, como las asociaciones de pacificación, las de objetos puramente religiosos, — el interes de la Humanidad exige que sean protegidas y respetadas por todos los gobiernos, siempre que los fines de esas instituciones se mantengan puramente benéficos.

El Derecho *internacional* es el conjunto de las reglas que las naciones deben observar entre sí.

Es difícil distribuir el Derecho eclesiástico, llamado canónico, entre las anteriores clasificaciones. En virtud de la infinita excelencia del hombre sobre las cosas, en atención á su infinito y misterioso destino, el ejercicio libre de la religion pertenece á las leyes fundamentales.

La Iglesia es virtualmente universal. Sus leyes son distintas de las leyes del Estado. El Estado no puede someterse á la Iglesia: — Recíprocamente, la Iglesia no puede someterse al Estado. Pretensiones contrarias, serian absurdas y atentatorias. — Porque ni una sociedad especial podria imponer leyes á una sociedad nacional, bien fuera en nombre del Cielo; ni una nacion tendria, rectamente, facultad para intergerir en los asuntos de una sociedad cu-

yos fines pertenecerán exclusivamente á la religion y á la conciencia.

Sin embargo, si el legislador adopta algunas leyes eclesiásticas, como las relativas al matrimonio, en atencion á la suma importancia de la institucion de la familia, y estimando la ventaja de apoderarse de una garantia que alcanza á la misma conciencia; —entónces esa parte del derecho canónico, pertenece á las leyes secundarias.

La Iglesia patrocina las instituciones monacales y fraternitarias; el Estado no so'lo las consiente, sinó que reconoce derechos y obligaciones como resultado de aquellos institutos, como la incapacidad civil de monges y frailes. — Hé ahí una lei orgánica especial.

Admite el celibato del clero, y dispone segun esa hipótesis. — Hé ahí una lei especial autogénica.

Ciertos institutos, como el de San Vicente de Paul, el de las Hermanas del Sagrado Corazon, de grande beneficio para la sociedad, están sujetos á ciertas prescripciones conducentes al fin de su creacion. — Hé ahí reglamentos autorizados.

Las funciones del episcopado y del parroquiado entran en el plan del legislador, aunque no hayan sido reglamentadas por él, sino por la Iglesia.—Hé ahí reglamentos autogénicos.

El Derecho eclesiástico ofrece también algo de semejante al Derecho público internacional en las relaciones de la autoridad pública con el Padre universal de los fieles, y en las del Estado con la Iglesia como dos distintas personas impropias. Esa distinción es evidente habiéndose de la Iglesia universal, de la que son miembros los fieles que civilmente pertenecen á la nación.—La Iglesia llamada nacional, no es propiamente tal.—La nación tiene el objeto de defender los derechos de sus miembros contribuyendo así, al desarrollo de la Humanidad.—La Iglesia tiene el objeto de conducir á la felicidad eterna á los individuos humanos como á criaturas llamadas á ese destino. La nación, pues, obra por medio de la lei;—y la lei no impera sino sobre los hechos externos.—Las llamadas iglesias nacionales no son sino divisiones territoriales de la Iglesia universal, la cual, como institucion creada para el fue-

ro interno, es absolutamente independiente de todo poder civil.

El Derecho eclesiástico puede ofrecer semejanzas con el Derecho público orgánico interior, en las relaciones de la autoridad civil con las autoridades eclesiásticas.

La iglesia tiene derecho á proveer lo necesario para el cumplimiento de los fines de su existencia. Si la mayor parte de los ciudadanos de una nación son miembros de la Iglesia, están en su derecho para protegerla con toda la fuerza de la autoridad pública.

Las leyes por las que se estorbare el ejercicio de las facultades de la Iglesia, serian contrarias á la lei natural, pues violarian la libertad, sin que ello sea necesario para la conservacion del órden social.

TERCERA PARTE.

BREVE RESEÑA DE LA HISTORIA DEL DERECHO.

La Historia del Derecho en las naciones antiguas cuya tradicion continuamos, y en las

modernas cuyas tradiciones nos son comunes, puede dividirse en cinco grandes épocas: 1.ª época, — patriarcal; — 2.ª época, — de la formación de las primeras legislaciones; — 3.ª época, — sincrética ó ecléctica, esto es, de la reunión de las legislaciones diferentes, tomando un solo sistema combinado; — 4.ª época — de la nueva separación de nacionalidades formándose nuevas, pero análogas legislaciones; — 5.ª época, — filológica, — análoga y simultánea reforma de las legislaciones de las naciones que han seguido el desarrollo tradicional, sobre los mismos principios fundamentales.

La 1.ª época que es la más larga, comprende desde la pérdida del Paraíso terrenal hasta la formación de los primeros imperios históricos. La segunda época podría contarse respectivamente, para cada una de las naciones antiguas, desde que comenzó á formarse su legislación, hasta el tiempo en que legislaciones diferentes comenzaron á refundirse para regir al Orbe entónces conocido: el principio de esta época podría señalarse en Nembrod, y su fin en Constantino el grande. La tercera época comienza en Constantino y termina en Carlo Mag.

no, quien despues del imperio universal de Roma, dió la primera legislación bajo la idea de nacionalidad distinta de las demás nacionalidades. La cuarta época comienza en Carlo Magno, y termina en la Revolucion de los Estados-Unidos de América. La quinta época tiene su principio desde la Revolucion de los Estados Unidos de America, cuyos principios hizo reconocer universalmente la primera revolucion francesa;— y continúa en nuestros dias.

PRIMERA ÉPOCA.

PATRIARCAL.

De la era anterior al Diluvio no han llegado á nosotros otras tradiciones que las consignadas en el Génesis.

El órden social, en las primeras familias que comenzaron á poblar el Mundo despues del tradicional cataclismo, estaba impregnado del espíritu teocrático, á causa de los grandes hechos que acababan de mostrar la accion directa de Dios sobre la suerte de los hombres.

Los padres fueron los depositarios de las tradiciones, y pudieron agregar esa autoridad

á la autoridad paternal.—Hé ahí el gobierno patriarcal.

La longevidad que todavía se nota en los primeros hombres de la era post-diluvianas fortificaba el poder patriarcal.

Pero, andando el tiempo, y perdiendo consiguientemente su vigor las tradiciones, por hacerse ménos inmediatas, una autoridad más enérgica que la paternal se hizo necesaria: el gobierno civil se formó.

SEGUNDA ÉPOCA.

FORMATIVA.

Sin embargo de que entre la mayor parte de las *gentes*, la idea de Dios había perdido mucho de la primitiva pureza con que fue comunicada á los primeros patriarcas, el espíritu teocrático no había desaparecido enteramente del ánimo de los pueblos. Las funciones del sacerdote y las del legislador reünense en la misma persona.

Entre las legislaciones antiguas, la romana sigue un orden notablemente lógico, y adecuado á la naturaleza de las sociedades.

Solo el pueblo hebreo pudo mostrar una

legislacion bajo muchos respectos superior á la romana.

TERCERA ÉPOCA.

SINCRÉTICA Y ECLÉCTICA..

Constantino introdujo en el Derecho las leyes de la Iglesia cristiana; hizo, tambien, resucitar el espíritu de Oriente, reanimado por los grande acontecimientos que en aquellas regiones acababan de cumplirse.

En Occidente, nuevas naciones que inundaron el imperio, traian sus eyes, usos y costumbres. El súbdito se convirtió en vasallo: á los pretores reemplazaron los feudatarios.

CUARTA ÉPOCA.

REFORMATIVA.

Las nuevas naciones que se constituyeron, despues de la destruccion del Imperio romano, al adoptar las ideas cristianas y las declaraciones del Derecho romano, desarrollieron respectivamente el gérmen de sus propias ideas, leyes y costumbres; y en el progreso de ese desenvolvimiento operado durante 15 siglos, llegaron à ser las naciones más ilustradas y

mejor gobernadas que hasta el principio de la 5.^a época presenta la Historia del Mundo.

QUINTA ÉPOCA.

FILOSÓFICA.

Sin embargo del notable adelantamiento de las naciones europeas, cumplido constantemente hasta los principios del siglo XVIII, su legislación era defectuosa: —el origen de la autoridad pública estaba mal comprendido: la voluntad del monarca era superior á todas las voluntades, las cuales ni aun tenían reconocido el derecho de manifestarse. El orden de proceder en los juicios estaba sembrado de prácticas absurdas y monstruosas; y todo ese edificio plagado con muchedumbre de iniquidades, descansaba sobre la autoridad y el poder del trono.

La verdad se dejó oír desde mediados del último siglo; las nuevas ideas filosóficas con respecto á los fundamentos de la autoridad, cundieron por todas partes. En breve el Mundo debía ver que hai un poder superior al de la fuerza: el poder de las convicciones; —que ha una autoridad superior á la autoridad de los

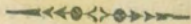
tiranos: la que emana genuinamente de la razón y de la voluntad nacional.

Los nuevos principios políticos y legislativos se pusieron en planta en 1776 en la República de los Estados Unidos de la América del Norte.

Quince años después el trono caía, ante la expectación universal, en la primera de las monarquías europeas;—y, la República francesa mostró con sus esfuerzos, sus extravíos, sus desgracias y sus triunfos, cuál es el poder de las ideas sobre la salvación de las sociedades.

El sistema popular representativo se extendió por todo el mundo culto; juntamente con él se propagó el órden constitucional, con el que parecen ser una sola entidad. El absolutismo y la arbitrariedad fueron echados por tierra:—la fuerza fué vencida por el derecho, objeto, hoy del culto político de todos los pueblos que al honroso título de ilustrados aspiren.

FIN.



INDICE.

INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO

Preliminar.....	1
-----------------	---

PRIMERA PARTE.

Nociones generales	3
Etimología de la palabra <i>Derecho</i>	8
Ampliacion de la <i>idea</i> del Derecho.....	11
Definición del Derecho.....	12
El Derecho con respecto al individuo.....	16
Del derecho de Libertad.....	21
Del derecho de Propiedad.....	22
Del desarrollo de los derechos fundamentales	26
Derivacion.....	27
Modificacion.....	28
Garantía.....	31
Personas propias y personas impropias...	30
Diferencia entre la Religión y el Derecho.....	31
Diferencia entre el Derecho Natural, y el Derecho Positivo.....	32
De la fuerza de los pactos	34
¿Por qué la retencion entra como parte del Derecho Positivo?	35
De la autoridad social.....	36
De la soberania.....	38

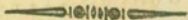
De la dictadura	40
De la familia	42
Del municipio	Id.
De la federacion	43
De la sociedad nacional	44
Del establecimiento de la lei	45
Harmonía de los departamentos ejecutivo y legislativo de la autoridad social	48
De la aplicacion de la lei	49
De la ejecucion de la lei	51

SEGUNDA PARTE.

División del Derecho	52
Clasificación del Derecho canónico	56

TERCERA PARTE.

BREVE RESEÑA DE LA HISTORIA DEL DERECHO....	59
1.ª Época. Patriarcal	61
2.ª Época. Formativa	62
3.ª Época. Sinirética: ecléctica	63
4.ª Época. Reformativa	11.
5.ª Época. Filosófica	64



ARCHIVO Y
BIBLIOTECA
NACIONALES
DE BOLIVIA

