

en la teoría de la propiedad, tiene una aplicación en todos los dominios de derecho, en el derecho privado y sus diversas partes, como en el derecho público y de gentes. En un orden social perfecto, el que tiene el derecho, ó es el propietario, sería siempre al mismo tiempo el poseedor, y la posesión no estaría separada del derecho; pero aunque en nuestro estado social esté la posesión generalmente unida al derecho, ocurre, no obstante, que el poseedor no tiene el derecho, y que el que tiene el derecho no tiene la posesión. Para que ésta exista, es indiferente que el poseedor lo sea de buena ó mala fé; estas circunstancias pueden tener otras consecuencias jurídicas; el poseedor de mala fé, por ejemplo, no puede usucapir una cosa; pero para la posesión misma, es suficiente la existencia de dos condiciones, el poder de hecho y la intención de ejercer un derecho para sí sobre un objeto. Por consiguiente, en el derecho privado el que reune estas dos condiciones es poseedor, aun cuando hubiera robado el objeto; el ladrón no puede usucapir pero se le mantiene en la posesión hasta que se compruebe su crimen. En el derecho público se señala igualmente desde luego la diferencia entre la simple retención y la posesión del poder soberano. En una república, el presidente es detentor del poder que pertenece al pueblo de derecho, en tanto que en un Estado monárquico el príncipe ejerce el poder por un derecho propio. Después es posible que se derribe á un gobierno, que haya en ello usurpación; el usurpador que conserva el poder con la intención de ejercerlo en adelante como un derecho, es poseedor, y puede legitimarse su posesión y transformarse en derecho, por el consentimiento de un pueblo consultado dentro de las formas legales.

Sucede lo mismo con el derecho de gentes. Un poder extranjero que invade un país, arroja de él al gobierno y se apodera del poder con la intención declarada de ejercerle como un derecho propio, no tiene solamente la retención, sino también la posesión, que al tiempo de la conclusión de la paz puede transformarse en derecho por el reconocimiento de las partes interesadas.

La noción de la *propiedad* se ha tomado en un sentido muy diferente, mas ó menos extenso. En derecho natural se ha entendido muchas veces por ella todo el derecho perteneciente á una persona (*universum jus personæ*). Pero por de pronto no conviene emplear esta noción en el derecho público, para no volver á entrar en la confusión de la edad media y considerar como propiedades ciertas funciones y poderes públicos, cuyo fin, por mas que estos poderes puedan ser ejercidos como derechos propios, no consiste en la apropiación ó el interés de una persona, sino en el interés comun, público. Aun en el derecho privado conviene, para no confundir dominios muy distintos, no aplicar la noción de propiedad á todos los derechos propios que un hombre

puede tener en su cualidad de persona, ó con relación á prestaciones de actos de parte de otras personas, pero sí reservarla para el conjunto de derechos que á una persona puede tener, ora directamente, como en el derecho real, ora indirectamente por prestaciones obligatorias, sobre objetos materiales y sus relaciones, susceptibles de ser apropiadas por una persona y de entrar en su poder exclusivo. En este sentido la noción de la propiedad es idéntica á la del haber de una persona. Muchos jurisconsultos quieren, según el derecho romano, reducir esta noción al derecho real, excluir todos los derechos que se refieren á prestaciones de cosas materiales; pero en todos los Códigos modernos la noción de la propiedad ha sido de conformidad con la conciencia y el lenguaje popular tomada en el sentido mas lato del haber ó del patrimonio.

El uso del derecho se presenta bajo un carácter diferente en el derecho privado y en el derecho público. En el derecho privado se deja una gran latitud á la persona de usar ó no de su derecho, aunque el no uso pueda constituir á una persona en dilatoria (*mora*) y traer la prescripción y la usucapion. En el derecho público, hallándose todos los derechos garantidos ó constituidos para los ciudadanos como miembros del orden público, y para el mismo bien público, son al mismo tiempo obligaciones públicas, y el Estado tiene derecho de advertir, por medio de multas y penas, que estos derechos se ejercen realmente.

#### CAPITULO IV.

DE LA DIVERSIDAD DE LOS DERECHOS Y DE SU COLISION.

#### § XXXII.

*De los derechos primitivos, de los derechos derivados y de la prescripción.*

La principal distinción establecida entre los derechos es la que los divide en *primitivos*, que se denominan también derechos *naturales* ó *absolutos*, y en *derivados* ó *secundarios*, llamados también *condicionales* ó *hipotéticos*.

La primera clase comprende los derechos que resultan inmediatamente de la naturaleza y del destino del hombre, y son la base de todos los demás. Estos derechos *primitivos* nacen con el hombre, son innatos en su naturaleza, cada cual puede hacerlos valer en todos tiempos, en todos los lugares y en todas las circunstancias respecto de todos y contra todos, sin que sea necesario para hacerlos reconocer un acto propio ó ajeno; bajo este aspecto son incondicio-

nales ó absolutos, por ser en sí mismos la condicion indispensable para que el hombre pueda mostrarse en su carácter de persona jurídica. Cuéntase entre ellos el derecho de cada hombre con relacion á la vida, á la libertad, á la dignidad, al honor, etc.

La existencia de estos derechos ha sido negada, unas veces por los que consideran los abusos y las extravagancias que la doctrina de los derechos naturales ha engendrado en la historia política moderna; otras por los que absorben completamente el individuo en la sociedad, y (como Hegel) no le reconocen mas derechos que los que la sociedad tenga á bien otorgarle. Si los primeros rechazan los derechos primitivos, guiados por un pensamiento de estabilidad y conservacion, los segundos los desechan en nombre del movimiento y del progreso, para que la mejora social no se vea detenida por las pretensiones ó exigencias que se apoyen en derechos inviolables. Estos dos partidos extremos incurren igualmente en error y desconocen una verdad de que somos deudores al cristianismo. La antigüedad, que no veía en el hombre mas que al ciudadano, al miembro pasajero de la ciudad ó de la sociedad política, no podíareconocer la existencia de estos derechos. Pero el cristianismo, refiriendo el hombre al Sér absoluto y viendo en él al miembro espiritual de un órden superior y eterno, lo elevó sobre todas las formas variables de la sociedad civil y política, y estableció, en virtud de esto, en la religion un principio que se ha desenvuelto en los sentimientos, en la inteligencia y en las acciones del hombre, y que ha encontrado, por la filosofía del derecho, su fórmula social en la teoría de los derechos naturales y absolutos. Y no se objete contra este origen religioso el hecho de que los publicistas del siglo XVIII, que mas vivamente han insistido en el reconocimiento de estos derechos, lejos de hallar su origen en el cristianismo del que, por lo general, eran adversarios, los hacian derivar de un estado natural: los hombres que estaban á la cabeza del movimiento político del siglo XVIII en Francia, seguian todavía, sin sospecharlo, el poderoso impulso del cristianismo, de que sacaban hasta las consecuencias prácticas; pero por una de esas contradicciones de que ofrece tantos ejemplos la historia, se mostraban tan celosos en combatir, como partidarios del sensualismo y materialismo, la teoría de las ideas innatas, como fuertes en proclamar la existencia de los derechos naturales como derechos innatos, primitivos, independientes de un estado ó de un poder social. La filosofía debe retraer estos derechos á su verdadero origen, al principio divino y eterno de la personalidad humana, comprendido desde luego bajo este carácter superior por el espíritu cristiano, que á pesar de las aberraciones numerosas del desarrollo religioso forma la huella luminosa de las civilizaciones modernas, y ha inspirado despues, sin saberlo, por las tradi-

ciones y por la educacion, á los mismos que mas creian haberse emancipado de él.

Los derechos naturales de la personalidad se refieren, ya á las *cualidades*, ya á las *facultades* constitutivas, ya á los *finés* racionales del hombre. Los primeros, por ejemplo, los de la dignidad y del honor, tienen la particular circunstancia de que no solo son absolutos, sino que son tambien ilimitados, porque no oponen traba alguna á los derechos análogos de los demás. Cuanto mas respetan los hombres su propia dignidad y la dignidad ajena, mas de acuerdo obran con el derecho y la moral. Los derechos naturales, por el contrario, que se refieren á las *facultades*, y por consiguiente á las *acciones* en que se prosiguen los finés racionales y generales de la religion la instruccion, etc., están sujetos á restriccion en la vida social. El derecho solo es absoluto por su ejercicio y desarrollo, considerado *en general*; las aplicaciones *particulares* deben amoldarse al principio del concurso de los derechos.

Los derechos *derivados* ó *hipotéticos* son aquellos que no resultan inmediatamente de la naturaleza del hombre, pero cuya existencia supone todavia un acto de su parte; están sujetos á ser adquiridos y á perderse; se adquieren principalmente por la actividad del hombre; y el acto que los engendra pertenece al individuo, solo ó en union con otros. Como estos derechos se adquieren solo en ciertas circunstancias, son, bajo este aspecto, hipotéticos, contingentes ó eventuales. No obstante, estos derechos son siempre modos de aplicacion de un derecho primitivo. Así es como el derecho de propiedad puede provenir de un acto cierto, ya de la primera ocupacion, ya del trabajo; pero en el fondo es un derecho primitivo, que resulta de la personalidad del hombre, bien que los modos de adquisicion sean contingentes y puedan ser muy diversos. Del mismo modo los derechos derivados que nacen de un contrato, no son mas que la aplicacion de los derechos primitivos á circunstancias ó á casos particulares convenidos entre bastantes individuos, y las pretensiones y las obligaciones creadas por los contratos no están fundadas en justicia sino en cuanto se hallan conformes con los derechos primitivos; así los contratos nunca pueden producir ó anular derechos de esta naturaleza. Nadie, por ejemplo, puede obligarse por contrato á hacerse esclavo renunciando su libertad.

La division de los derechos en absolutos y derivados no es arbitraria, pues hay, en efecto, derechos que resultan inmediatamente de la naturaleza del hombre, por ejemplo, el derecho de disponer de su actividad para los finés racionales de la vida, y el derecho á los medios físicos é intelectuales adecuados á su desarrollo. No obstante los derechos primitivos no son absolutos bajo todos los aspectos y bajo todas las relaciones; es verdad que ni derivan de

ningun hecho ni de ninguna condicion anterior, pero no son absolutos ó infinitos en su aplicacion mas que cuando se refieren á objetos determinados, por ejemplo, á la propiedad; se hallan sometidos á restricciones.

Los *derechos absolutos* ó primitivos del hombre son enagenables é imprescriptibles: fundados en la naturaleza misma del hombre, son superiores á la voluntad y á las disposiciones arbitrarias de los individuos; no pueden perderse completamente por ningun acto del hombre, ni aun por un crimen; por el castigo, estos derechos pueden suspenderse y limitarse en su ejercicio; pero el fin de la pena debe ser reintegrar al culpable por la enmienda en el pleno ejercicio de estos derechos.

Los *derechos derivados*, considerados en su objeto, pueden perderse y enagenarse de la misma manera que han sido adquiridos. Estos derechos permiten tambien, en ciertos casos, la prescripcion.

La cuestion tan frecuentemente agitada de saber si la prescripcion puede justificarse en derecho natural, debe ser examinada y resuelta bajo dos puntos de vista diferentes y en consideracion á la diferencia del derecho privado y del público. Bajo un punto de vista ideal, en una sociedad humana perfecta, la prescripcion no tendria objeto, porque los derechos estarian bien determinados y seguros. Pero el derecho debe tener tambien en cuenta las imperfecciones de la vida social, y estas imperfecciones justifican en derecho privado la prescripcion, dentro de las formas principales de la prescripcion de las acciones y de la usucapion de las cosas. No es el trascurso del tiempo mas ó menos largo el que justifica la prescripcion, porque el tiempo, que no es en sí mismo mas que una simple forma de cambio en el mundo, no es la razon ni del nacimiento, ni del fin de un derecho; sin embargo, los derechos están destinados á tener su ejercicio en el tiempo y en tiempo útil, y aun cuando el derecho privado dé á una persona la facultad de ejercer ó de no ejercer su derecho, se exige, en las relaciones del derecho privado, para la seguridad, que es un elemento formal del derecho, que se establezca un límite á esta facultad de no usar y que la prescripcion haga perder, ora la accion á aquel que no la haya intentado en tiempo útil, ora la cosa á aquel que la ha dejado usucapir. Así, pues, la seguridad general de todo el orden del derecho privado exige, como una condicion esencial, la institucion de la prescripcion. En el derecho público, al contrario, donde las leyes y las instituciones deben tener su razon en las necesidades y los intereses del momento, y donde la larga vida de una institucion no es razon para su conservacion, no ha lugar á la prescripcion. En el derecho penal, la prescripcion admitida en las legislaciones, tanto para el crimen como para la pena pronunciada y no sufrida, se justifica

principalmente, con arreglo al fin de la pena, por la razon de que un delincuente, que ha observado por largo tiempo una conducta irreprochable despues del crimen, no tiene ya necesidad de castigo para enmendarse.

### § XXIII.

#### *Del concurso y de la colision de los derechos.*

La humanidad se desarrolla en sus diversos miembros y sus diversas funciones como un cuerpo orgánico, del que cada parte, sin embargo de cumplir un fin especial, tiende con todos los demás al cumplimiento de un fin general. Del mismo modo, todo el orden social es un organismo de esferas formadas por las personalidades individuales y colectivas, íntimamente ligadas entre sí y prosiguiendo fines comunes, pero del que cada esfera tiene una vida propia y un derecho propio que, segun las reglas ya expuestas (§ XIX), debe coordinarse con el derecho de todas las otras, pero sin borrarse ó ser absorbida por un derecho que se supone superior.

El derecho presenta un organismo análogo al de la humanidad. Al suministrar á todas las esferas de la existencia humana los medios de desarrollo, les une por vínculos orgánicos. A semejanza del sistema nervioso, que en el cuerpo liga todas las partes entre sí y hace de cada una la condicion de existencia de las otras, el derecho, por el principio de la condicionalidad, establece una solidaridad entre todas las partes, todas las funciones, todos los miembros del cuerpo social. Pero la individualidad es la primera base en derecho como en la humanidad. El hombre individual no deriva su derecho de la familia, de una nacion, ni aun de la humanidad; le obtiene de su naturaleza eterna, que á su vez tiene su primer origen en Dios. El derecho del individuo, que es tambien eterno, recibe solamente *modificaciones*, determinaciones, por las esferas mas extensas de la familia, del concejo, de la nacion, de la humanidad. Lo mismo sucede con cada esfera particular. La familia, por ejemplo, no existe por la comunidad, ni esta por el estado político. El derecho de cada personalidad se funda, ante todo, sobre su naturaleza propia. De aquí se sigue que las esferas superiores pueden bien modificar el derecho de las esferas inferiores, pero sin borrarle, sin aspirar siquiera á ser su origen constituyente. El derecho individual y el de cada esfera es, pues, un derecho sustancial; no es un puro accidente ó un modo de derecho de una esfera superior; porque de esta manera todo derecho se confundiría en un derecho supremo, el de la humanidad ó de Dios, que sería la sola sustancia, el único objeto del derecho. Resultaría de ello una especie de panteismo, tan funesto en derecho como en

la religion. Este género de panteísmo humanitario, que puede revestirse según las ideas filosóficas de que se hallan imbuidos sus partidarios, de la forma materialista ó idealista (Hegel), es uno de los errores mas graves de nuestro tiempo, doctrina destructora de toda personalidad y de toda libertad, origen constante de tentativas quiméricas y revolucionarias en el orden social. El verdadero principio del derecho debe reconocer, en la unidad superior, la variedad de las esferas y de los derechos, que en ciertos casos deben limitarse los unos por los otros, pero sin que ninguno deba sacrificarse al otro. Una limitación semejante constituye lo que se llama un concurso de derecho.

Este tiene lugar, cuando bastantes personas tienen derechos respecto de un mismo objeto que no basta á satisfacerlas. El caso mas frecuente es la bancarrota (*concursum creditorum*), para el que se han establecido reglas especiales en cuanto al orden en que deben satisfacerse y reducirse los diversos derechos. Un concurso, que sobrelleva una limitación recíproca, tiene lugar todavía, en casos excepcionales, donde se trata de un fin superior ó de la salvación de todos, por ejemplo, cuando se trata de la defensa de una fortaleza, ó en un navío, cuyos víveres no son ya suficientes; en estos casos deben repartirse los víveres existentes en una proporción reducida, según el principio de la igualdad de los derechos. Hay, finalmente, otro género de concurso de derechos, que debería determinarse mejor en el derecho positivo, y del cual forma una especie de beneficio de competencia (*benefitium competentie*). Con arreglo á este beneficio, ciertas personas reducidas á la pobreza, por ejemplo, padres ó hijos, hermanos y hermanas, donantes, etc., no pueden ser apremiados á cumplir una obligación, á pagar una deuda, fuera de una cierta proporción; son evidentemente consideraciones morales las que en estos casos han dictado semejantes limitaciones al derecho del acreedor. Pero una razón de humanidad, de moralidad y de derecho exige que, en toda ejecución seguida contra un deudor, la ley fije un límite, señale lo necesario que deba dejarse al deudor y que encierre las condiciones necesarias (como los instrumentos del trabajo, la subsistencia segura por un corto espacio de tiempo), para que pueda volver, por medio del trabajo, á una situación mas favorable. Las leyes positivas, bajo este aspecto, deben modificarse esencialmente.

Una verdadera colisión entre los derechos, de manera que el uno exija el sacrificio del otro, no existe, y el progreso del derecho humano debe hacerla desaparecer donde quiera que todavía se halle establecida dentro de las leyes positivas. Las consideraciones por cuyo medio se quiere generalmente justificar una colisión semejante, como la pena de muerte, etc., descansan sobre argumentos, tales como los que sacan de la salud pública, del derecho de

necesidad, que desconocen las relaciones armónicas existentes entre todos los derechos.

Una colisión entre los derechos y los deberes morales no puede existir tampoco (§ XXI); es vana apariencia que se desvanece cuando se examinan bien las relaciones.

En derecho privado parece alguna vez que hay colisión, en el caso en que el derecho no ordena, pero deja hacer, ó como vulgarmente se dice, permite actos contra la moral. Cuando un acreedor afortunado reclama su crédito contra un deudor que por una desgracia se ha hecho insolvente, ejerce su derecho, como se dice, con un acto inmoral. Pero es característico del derecho privado el constituir, para cada persona, una esfera propia, en la que, obrando libremente bajo el aspecto á la vez moral y jurídico, ella tiene también, en sus negocios personales, que conciliar sus derechos con sus deberes morales. El derecho objetivo, formulado en la ley para no atacar el derecho propio de cada uno en su origen, la libertad, no puede intervenir en sus relaciones; él fija solamente los últimos límites que debe respetar la libertad, estableciendo, por ejemplo, para el caso indicado, el beneficio de competencia. El derecho privado debe así abandonar á la conciencia de cada uno el conciliar el ejercicio de sus derechos con sus deberes morales.

En el derecho público, el Estado no debe ordenar nada, por leyes y medidas administrativas, que sea contrario á los deberes morales. Cuando, después de la insurrección de junio de 1834, la policía en París ordenaba á los médicos que denunciaran los heridos á quienes asistían, la reprobación general y la negativa de los médicos decidían á la administración á revocar una orden que pugnaba con uno de los primeros deberes de una función social, que debe ejercerse únicamente por humanidad y en consideración á la salud. Del mismo modo, el Estado, que tiene la misión de garantizar la libertad en la prosecución de todos los fines lícitos, reprimiendo solo los abusos, no debe emplear en ningún tiempo la coacción para mantener el movimiento intelectual y moral de una nación en una dirección dada; por consiguiente, él no debe prestar su poder á una autoridad eclesiástica que quiera mantener por la fuerza dogmas, ritos ó instituciones que no tienen razón alguna de existencia fuera de la fé á que deben su origen. Finalmente, en el ejercicio de las diversas funciones públicas debe abstenerse el gobierno de provocar conflictos entre los deberes de los funcionarios y sus intereses; y así como la justicia debe dar decretos y no prestar servicios, también la administración debe ser proba en sí misma y no emplear medios de corrupción contra los administrados. Un poder desmoralizado y desmoralizador ataca siempre á una nación en los fundamentos de su existen-

cia. y la sujeta á una prueba difícil, que rebasa á menudo los límites justos, donde debe llevar á cabo una reaccion por las fuerzas todavía sanas de su organismo moral, cambiando hasta las bases del orden público. Los cambios y las formas políticas en general no tienen en sí mismas fuerza moralizadora; sin embargo, estas fuerzas pueden ser de un gran auxilio para mantener el ejercicio de todos los poderes públicos en las vías de la moralidad, y uno de los remedios más eficaces consiste por un lado en establecer en la ley garantías de independencia, por el modo del nombramiento, ascenso y dimision de los empleados, y por otro lado en organizar la intervencion pública, no solamente por la libertad de la prensa y por la representacion nacional, sino y sobre todo por la participacion de la nacion en el ejercicio de las funciones judiciales y administrativas, por el jurado y propia administracion, únicos medios acomodados para mantener á los órganos centrales, atendiendo á menudo á los intereses particulares, en las justas relaciones con todo el organismo moral y político de una nacion.

## CAPITULO V.

### DE LOS DIVERSOS MODOS GENERALES EN QUE TERMINAN LAS RELACIONES DE DERECHO.

#### § XXXV.

Las relaciones jurídicas, los derechos ó pretensiones, así como las obligaciones, concluyen de dos maneras principales, de las que toman su origen (§ XXVII), ya por causas independientes de la voluntad, ya por actos de la voluntad de una ó de las dos partes; hay, pues, un modo necesario y un modo voluntario y libre de la extincion de las relaciones jurídicas.

No trataremos aquí más que de los modos generales, porque los modos particulares de extincion de las relaciones jurídicas se exponen en las materias especiales.

El término necesario de los derechos y de las obligaciones llega respecto del sujeto, por la muerte de una persona ó por la pérdida de una de sus cualidades, por ejemplo, la edad, la impubertad, la minoría para las que se ha constituido el derecho. Pero aunque los derechos y las obligaciones se extinguen para la persona difunta, pueden transmitirse, cuando no son personales, á otras personas que se hacen acreedores ó deudores, y nosotros veremos en la teoría de la sucesion hereditaria que una persona tiene también el derecho de hacer disposiciones testamentarias para el caso de muerte, es decir, para la

época en que deje de tener derechos para sí misma, porque tiene el derecho de proveer, por lo que hace á su patrimonio, á la realizacion de los fines lícitos que se extienden más allá de la vida. El término de las relaciones jurídicas llega por parte del *objeto* cuando, por un lado, el objeto físico individual, al que se refieren las obligaciones, perece, ó cuando, por otro, se hace imposible la prestacion de una accion (*ad impossibilia nulla datur obligatio*). Finalmente, las relaciones jurídicas pueden acabar, cuando el fin para que han sido creadas cesa por circunstancias independientes de la voluntad de los interesados. Así es como en derecho privado, por ejemplo, la servidumbre de sacar agua de la fuente de otro debe cesar, cuando en terreno propio brota un manantial de agua de la misma calidad y en cantidad suficiente. En cuanto al derecho público y social, deben modificarse leyes é instituciones cuando ha cesado su razon de existencia, cuando un cambio en las convicciones y en todas las condiciones de la cultura intelectual, moral y económica, exige el empleo de otros medios y de otras formas políticas y sociales. Las instituciones políticas, como vestido del cuerpo social, deben cambiar con las causas que le hacen adelantar en la cultura. Por otro lado, el Estado mismo tiene el derecho de abolir aquellas instituciones sociales cuyo fin puede alcanzarse convenientemente dentro de las formas establecidas; los Estados modernos, que han roto abiertamente con la edad media, han obrado bien y con justicia al suprimir, en una idea moral y económica, los claustros con los bienes de manos muertas. Con todo, en tales casos, exige la equidad que los bienes sean aplicados por el Estado á algun destino de un fin análogo, como lo ordena, por ejemplo, el código prusiano.

El fin voluntario de las relaciones jurídicas tiene lugar cuando una persona renuncia á un derecho por un acto de voluntad, ó cuando bastantes personas que se encuentran en una relacion jurídica la hacen cesar de comun acuerdo por contrato. Para tal fin de derecho se necesita un acto de voluntad, porque, en general, la imposibilidad ó un impedimento ocurrido en el ejercicio de un derecho no produce la pérdida del derecho mismo. El acto voluntario por el que una persona abandona un derecho, se llama, en general, abandono ó enagenacion (*alienatio*), que se verifica de dos maneras, ó por la renuncia y el abandono, cuando el derecho se extingue sin entrar en la esfera del derecho de otra persona, ó por la tradicion y la cesion, cuando el derecho tal como existe, por ejemplo, la propiedad, ó tal como él ha sido constituido, por ejemplo, una servidumbre, se trasfiere dentro de la esfera de derecho del otro. La trasmision de un derecho se rige por la regla. *Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet.*

El término voluntario de los derechos no puede tener lugar mas que en el dominio del derecho privado y especialmente para los derechos que conciernen al patrimonio. Los derechos absolutos de la persona son enagenables; no obstante, hay derechos que se refieren á la persecucion de los delitos ó crímenes cometidos contra derechos absolutos, tales como el honor y que, sin embargo, no se persiguen de oficio, sino solamente por demanda de la persona ofendida, que puede, por consiguiente, renunciar al ejercicio del derecho por consideraciones morales. En el derecho público, en donde los derechos constituidos para el bien público son obligaciones al mismo tiempo, no puede haber cesion ni renuncia, aunque esta se halle hoy todavía admitida por lo que respecta al ejercicio de ciertos derechos, por ejemplo del derecho de eleccion.

## CAPITULO VI.

DEL DERECHO Ó DE LOS MEDIOS JURÍDICOS PARA MANTENER Y RESTABLECER EL ESTADO DE DERECHO.

### § XXXV.

#### *De las diferencias entre las causas civiles y criminales en general.*

El orden del derecho debe existir intacto en todas las relaciones para que se pueda llevar á cabo un desarrollo regular en las diferentes esferas de cultura de la vida social. Todos los miembros de un concejo están llamados desde luego, cada uno en su esfera propia, á mantener el estado de derecho, obrando libremente de una manera conforme á sus derechos y á sus obligaciones, y reparando de buen grado los agravios que han hecho, las lesiones de derecho que han cometido, ya por error, ya por inadvertencia ó por dolo. La mejor garantía para el orden del derecho en general consiste, por parte de cada uno, en la ejecucion voluntaria de todo lo que es justo, porque todo el estado del derecho tiene sus raíces mas sólidas en la voluntad buena y justa de todos los miembros de un concejo. Por una consideracion tan profunda como verdadera, concebía Platon al hombre como un Estado en pequeño, que debia regular toda su vida propia en conformidad con los principios de justicia para que el Estado, el hombre en grande, pudiera tener bases sólidas, y también fué Platon, quien, al ver el origen de toda accion justa ó injusta en la disposicion interior del alma, establecía, para curar el mal en su origen, la enmienda del culpable como fin de la pena. Con efecto, cada hombre debe, ante todo, gobernarse á sí mismo, juzgar los casos que se presenten y ejecutar en todo libremente segun los principios del derecho.

Sin embargo, la imperfeccion del hombre y del Estado social no permite contar con certidumbre que todo lo que es derecho sea ejecutado libremente, que no ocurra alguna lesion, y que la que se hiciere sea libremente reparada. Es, pues, necesario que el orden de derecho, que está constituido en el Estado por un principio absoluto, como un organismo especial permanente, esté provisto de los medios necesarios, tanto para realizar el fin del derecho, formulando la ley, gobernando dentro del espíritu y los límites de la ley y ejecutándola por las funciones administrativas y judiciales, como para emplear en caso de necesidad la *coaccion* (1), como un medio de mantenerla y de restablecerla. A la ciencia del derecho público toca desenvolver los principios formales de esta organizacion de los poderes; á la parte general del derecho solamente corresponde exponer las maneras principales por donde puede turbarse ó lesionarse el estado de derecho, y el modo con que en esta consideracion debe ejecutarse la accion del Estado.

El estado de derecho puede ser alterado por pleitos, litigios, que se promueven entre diversas partes sobre relaciones ó negocios de derecho, en los cuales se cree una parte lastimada por otra. El Estado establece las formas de procedimiento, en que las partes han de ventilar sus pleitos sobre lo que consideran como su derecho y principalmente en materia de derecho real, sobre lo mio y lo tuyo. La causa es aquí un pleito concerniente á derechos propios, privados, es una causa civil. Los medios de derecho ofrecidos á las partes son acciones por las que ellas prosiguen directamente una demanda, ó excepciones, por las que una parte tiende á hacer ineficaz la accion de la otra. El procedimiento se realiza generalmente en cuatro grados, por la fijacion de la causa en litigio (*status causæ et controversiæ*), por la investigacion de la verdad, por medio de las pruebas, por el juicio y por la ejecucion del juicio, cuando la parte no ejecuta libremente. El procedimiento debe organizarse de manera que

(1) La fuerza es siempre un modo eventual para la ejecucion del derecho. Pero, como se ha considerado largo tiempo la fuerza como una fase esencial del derecho se ha querido establecer ingeniosamente todo un sistema de diversos géneros de fuerza, fuerza de *prevencion*, de *ejecucion*, de *restitucion*, de *satisfaccion*, etc., es una suerte que á pesar de estas teorías, el derecho, en la inmensa mayoría de casos, se ejecuta libremente. Además, en los casos en que se aplica, la fuerza no puede ser sino indirecta; la voluntad, el poder del yo, es tan inseparable del yo, que nadie puede forzarla. Cuando un sirviente no quiere prestar el servicio á que se ha comprometido, no se le puede forzar directamente; se pueden ordenar penas, obrar con amenazas sobre la voluntad, pero solo á esta corresponde decidirse, cediendo ó resistiéndose á estas influencias. En los casos que se trate de préstamos de objetos materiales, se embargan en la ejecucion estos objetos ó una parte equivalente del patrimonio del deudor.