

El papel del Estado
en los Cuencatros.

C. 2312.

Jorge Vera Estanisl.
1896.

KG21
.M6
V4

KG 21

. M6

V4



FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL



ESCUELA NACIONAL DE JURISPRUDENCIA.

EL PAPEL
DEL ESTADO EN LOS CONTRATOS

TESIS PRESENTADA

POR EL ALUMNO

Jorge Vera Estañol

En su examen profesional de Abogado.



MEXICO

IMPRESA DEL GOBIERNO EN EL EX-ARZOBISPADO

(Avenida Oriente 2 número 726).

1896



Capilla Alfonso Reyes
Biblioteca Universitaria

81523



Capilla de San Juan
Biblioteca de la Universidad

KG21
M6
V4



FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL

Meis.

C. 2312.



FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL

“El papel del Estado en los contratos.”

La sociedad, se ha dicho sin metáfora por un sabio contemporáneo, es un organismo: “presenta como él un crecimiento continuo; á medida de que crece, sus partes se hacen desemejantes, y su estructura más compleja; las partes desemejantes asumen funciones diferentes, pero sus diferencias están unidas por relaciones que hacen posibles á las unas por las otras: la asistencia mutua que se dan trae una dependencia mutua de las partes, las que unidas por este vínculo de recíproca dependencia, que hace que vivan unas por y para las otras, componen un agregado constituido sobre el principio mismo que un organismo individual. La analogía de una sociedad con un organismo se hace aun más notable, cuando se ve que todo organismo de un volumen apreciable es una sociedad y cuando se sabe, que en uno como en otro, la vida de las unidades continúa durante algún tiempo cuando la del agregado se detiene subitamente, en tanto que si el agregado no es destruído por violencia, su vida se prolonga mucho más allá que la de sus unidades. Aunque el organismo y la sociedad difieren en que el primero existe en el estado concreto, y el segundo en el estado discreto, y aunque haya una diferencia en los fines que procura la organización, ésto no entraña una diferencia en sus leyes; las influencias

necesarias que las partes ejercen entre sí, no pueden transmitirse directamente, pero se transmiten indirectamente.”¹

Y si desde el punto de vista general la sociedad es un organismo, desde el punto de vista estructural la identidad no se desmiente. Lo mismo que los agregados orgánicos no adquieren una estructura sino cuando se acrece la masa, lo que se verifica siempre que la integración de sustancias nutritivas es relativamente fácil, las sociedades no adquieren verdadera estructura, sino cuando, gracias á la fecundidad del suelo en que viven, sus unidades componentes se multiplican, bien por reproducción de sí mismas, bien por integración de otras semejantes. Los agregados primitivos de hombres, como las agrupaciones primordiales de organismos, carecen de cohesión, de estructura y de verdadera organización; la simplicidad es su carácter y lo mismo que en estos últimos apenas si se distinguen dos aparatos en formación: el de la vida de relación y el de la vida vegetativa, caracterizados por las capas de celdillas, una externa de defensa naciente, y otra interna de alimentación embrionaria, fácilmente convertibles uno en otro, de tal manera que como en el pólipo común, sacciforme, una simple inversión de las tunicas hace del estómago la piel, y de la piel el estómago; igualmente en los agregados primitivos humanos casi se confunden los aparatos de defensa con los de alimentación y apenas si existe alguna diferencia determinada por los sexos ó la condición legal entre los guerreros y los productores, porque la caza de fieras ó de hombres como alimentos, apenas si se distingue de las guerras ó batidas contra los animales para ocupar una región.

Una mejor adaptación al medio, efecto de una serie de experiencias acumuladas por tradición y por herencia, caracterizada por la mejor apropiación de los medios de sustentación, determina un aumento de la masa y una diferenciación marcada entre los dos órganos y las dos funciones indicadas,

¹ H. Spencer. Principios de Sociología. § 223

separando el elemento militar del elemento productor, como en los organismos se diferencian notablemente los órganos de la vida de relación de los de la vida vegetativa, y provocando con la especialización de las funciones su mejor desempeño y un aumento de la vitalidad. Entonces aparece una organización elemental, que antes no era precisa, por la misma homogeneidad de estructura, pero que en adelante se hace necesaria, porque la diferenciación debe forzosamente implicar una relación definida entre las partes diferenciadas, una dependencia recíproca; y lo mismo que en los organismos nace en este momento de su evolución el aparato nervioso para coordinar los órganos externos ó de la vida de relación con los internos ó de la vida orgánica, así también por gradaciones sucesivas se forma en las sociedades un aparato de relación entre los órganos destinados á la defensa, ó los guerreros, y los destinados á la alimentación ó productores; este aparato es el político. Sólo que, como las sociedades primitivas están caracterizadas por un estado habitual de hostilidad recíproca, y les es preciso ante todo, la defensa común, el órgano militar predomina, y el órgano político naciente asegura su preponderancia, y la subordinación completa de todos al jefe. Tal es el carácter de las sociedades primitivas, en que si es cierto, que la mejor adaptación al medio, ha producido el crecimiento de su masa y la diferenciación constante en su estructura industrial y militar, provocando nuevas diferenciaciones dentro de cada órgano, es también verdad que al mismo tiempo, la guerra permanente, asegurando la dominación de un jefe, bajo la fuerza de este axioma: que unidades semejantes sujetas á las mismas fuerzas ó á fuerzas semejantes tienden á unirse para oponer acciones iguales y someterse á una dirección, ha dado origen en los pueblos primitivos y ha hecho posible durante muchos siglos la estructura militar ó el régimen de la cooperación impuesta, y retardado el régimen industrial ó de cooperación voluntaria, que sin tal circunstancia se habría producido rápidamente.

Todo el que haya estudiado algo sobre la evolución del derecho, sabrá que las naciones primitivas, las actuales que han petrificado sus instituciones, y las que han permanecido en continuo estado de hostilidad, tienen como rasgo común, cualquiera que sea su estructura, complicada ó sencilla, haber reglamentado minuciosamente todos los actos de la conducta individual.

Desde el ceremonial civil, cuyo origen son las formalidades propiciatorias del vencido respecto del vencedor, del esclavo respecto del dueño, del vasallo respecto del jefe, hasta el ceremonial religioso inspirado por el temor á los muertos, á sus espíritus, ó á la divinidad en que se transforman; desde las relaciones netamente militares, las gerarquías y las clases sociales producto de la subordinación sucesiva que la guerra engendra, hasta las relaciones netamente industriales, formas de trabajo, de cambio, de contratación, cuyo fin inmediato y principal es atender á la sustentación del órgano militar, todo, absolutamente todo acto de la vida social es objeto de una costumbre obligatoria, que regula, que precisa, que determina é impone las formas de conducta, con su carácter coercitivo.¹ Esta misma organización se prolonga, aun después de que aparece por primera vez como un resultado de la agricultura pastoril, la industria agrícola, pues aunque ella convierte á la tribu nómada en pueblo sedentario y debilita las tendencias á la guerra ofensiva, la circunstancia de que estimula á los pueblos circundantes á la espoliación y hace más frecuentes las guerras defensivas; la circunstancia de que en ésta época en que los pueblos se fijan, es cuando el sentimiento de propiedad sobre las mujeres cautivas, el desarrollo de los sentimientos simpáticos y representativos entre los sexos, y el sentimiento religioso ya

¹ Las ceremonias, en general, los trofeos, las mutilaciones, los regalos, las visitas, los saludos y los cumplimientos, los títulos, las insignias y vestidos y las distinciones de clase, todo estaba previsto por la costumbre no escrita, forma natural de la ley primitiva. Para más detalles, véanse los estudios interesantes que sobre el particular hace Herbert Spencer en el tercer tomo de su Sociología.

muy pronunciado, constituyen el gobierno patriarcal y las instituciones familiares enérgicas; tales circunstancias operan una concentración mayor en el gobierno de las sociedades, porque de un lado es más urgente la defensa que el ataque y más apremiante la necesidad de una subordinación absoluta; y de otro, confundidos el jefe y el padre, el Estado y la familia afirmados y vigorizados para obrar de consuno imponiendo la sujeción, los móviles militares, políticos, religiosos y familiares, la estructura y la constitución sociales tenían que tomar la forma de cooperación impuesta, de concentración en el Estado de todas las funciones reguladoras.¹

¹ Propias á este régimen son las divisiones de castas, de que el publicista D'Aguianno da noticias importantes que resumiré, y la tiranía absoluta de las clases superiores sobre las inferiores, especialmente del rey que es omnipotente. "Un paso más adelante en la organización social y encuéntrase las tribus reunidas al rededor de jefes despóticos y crudelísimos, que se consideran absolutos dueños de la vida y propiedades de sus súbditos. En las islas *Viti* el despotismo es extremado: la vida humana no se respeta; el infanticidio y los sacrificios humanos son muy comunes y forman el acompañamiento obligado de casi todo lo que se hace. Refiere Lubbock que el rey Undra-Undra jefe de los Raki-Raki por sí sólo se comió 900 personas sin permitir que nadie tomara su parte. Todas las pequeñas tribus del interior del Africa son gobernadas por tiranos, que hacen matar y mutilar á sus súbditos para satisfacer su capricho ó para mostrar su poder á los ojos de los viajeros europeos." En el Londa, en el Niam-Niam, en Katunga, en Borgon, entre los Telatás del Sudán, en Darfur, Madagascar, Abisinia, entre los Ashantíes, los Zulúes, en todo el archipiélago Malesio, y en una palabra, en casi todos los pueblos que han comenzado á existir como sociedades, hay el mismo poder absoluto del rey y las manifestaciones mas groseras de cooperación impuesta. "Un estadio más avanzado, y se constituyen las castas en la sociedad. Así en la Nueva-Caledonia toda la tribu es una especie de feudalismo: abajo de la escala social los campesinos; arriba de ellos una aristocracia hereditaria, siguiendo el derecho de primogenitura masculina. Esta aristocracia compuesta de vasallos y sub-vasallos obedece á un jefe muy respetado, pero que no puede disponer, ni de la vida ni de los bienes de los nobles. Con los campesinos es otra cosa." En Nukahiva, en Tahiti, en Tonga, en las islas Sandwich, entre los Cafres y otros muchos pueblos existe una organización gerárquica de castas cerradas, formada en lo general por esclavos, trabajadores libres, guerreros, nobles, sacerdotes y sobre todas ellas el rey; en las cuales el predominio de unas sobre otras asegura la cooperación forzada en el orden político, religioso, militar y económico.

En Egipto la gran división de castas era triple: sacerdotes, guerreros y trabajadores. "La clase de los trabajadores, compuesta de los que nada poseían era obligada á trabajar para todos y á soportar todas las cargas del Estado. Herodoto las distingue en cinco clases, Diódoro de Sicilia en tres; pero todos los autores están conformes en que no sólo no se permitía pasar de una casta á otra, sino que dentro de la misma casta trabajadora estaba prohibido ejercer un oficio distinto que el ejercido por el padre. "Si alguno de los artesanos, —dice Diódoro,— se entrega á los negocios públicos, ó ejerce

Sin embargo, progresivas experiencias, que la imitación propaga y que conservan la tradición y la herencia, hacen más fácil la adaptación del organismo social al medio. La generalización de la industria agrícola, mayores conocimientos adquiridos sobre ésta, la instalación de nuevas industrias que la facultad inventiva del hombre procura, todo esto unido á tierras más fértiles y productivas de que se apoderan los pueblos en sus migraciones, determinan un aumento en la masa social que hace desarrollar la estructura industrial poderosamente y que van á producir una diferenciación notable en los órganos reguladores de la función productiva y de la función militar; como en los organismos un aumento de masa hace desarrollar, diferenciándose del aparato regulador que dirige las acciones del individuo con relación al medio externo, un aparato regular especial que dirige las acciones de los órganos nutritivos y de circulación.

¿Cómo se verifica la evolución que he mencionado? La mejor apropiación de las fuerzas naturales para el mantenimiento de la sociedad determina, como he dicho, un aumen-

otro arte que el suyo, incurre en penas gravísimas." D'Aguanno agrega que todos los actos de la vida eran regulados, y en otra parte, tomando las ideas de Revillout, observa que la cultura de la tierra no era un deber privado, sino público.

En Persia existía el mismo absolutismo é imposición sobre las clases superpuestas. Entre los Indúes es conocida y familiar la división de los sacerdotes (Brahmanes), de los guerreros (Ksatrias) de los industriales (Vaicias), de la clase servil (Sudras) y además de los esclavos.

Sumner-Maine nos dice en su estudio sobre la historia del derecho que la división de la sociedad indú en capas horizontales perfectamente definidas no existe, y que es poco probable que haya alguna vez existido. La casta verdaderamente universal es la de los Brahmanes: se encuentran ciertas dinastías que pretenden pertenecer á una segunda casta. Por regla general cada rama de negocio, cada profesión, cada *guild*, cada tribu, cada clan forma igualmente una casta que, "no es sino un nombre para designar el conjunto de usos adoptados por cada agrupación."

Solo entre los hebreos existía una igualdad teórica, desapareciendo la institución de castas que no se conserva sino entre nacionales y extranjeros.

En el pueblo griego la volvemos á ver, sobre todo en Esparta, en donde estaba completamente definida: los espartanos, los periecos, los ilotas y los esclavos de propiedad particular; y en Atenas que distinguía los eupátridas ó nobles, los geomorios ó agricultores y los domiurgios ó cortesanos. Además los esclavos, los extranjeros y los vencidos.

En roma antigua existía una división semejante, en patricios, plebeyos, esclavos y extranjeros.

to de masa y de volumen: éstos, produciendo á su turno un poder y una fuerza mayores, hacen menos necesaria la concentración de todos y la subordinación con respecto á uno para procurar la defensa contra organismos semejantes, pero menos poderosos. De aquí el primer factor del decaimiento del régimen militar. El mismo aumento de masa y de volumen, simultáneamente con el crecimiento de poder entraña relaciones menos estrechas entre el centro y los diversos miembros de la agrupación, precisamente porque, á igualdad de circunstancias, es más difícil hacer sentir la misma fuerza, la coercición del gobierno político sobre un número mayor de individuos y á distancias más lejanas, obra en tercer lugar la apropiación mejor de fuerzas naturales relajando la rigidez del estatuto militar y favoreciendo el régimen de libertad económica, porque el aumento de la riqueza engendra la división del trabajo y la división del trabajo produce á su vez el espíritu del contrato que se sustituye al espíritu de espoliación, el respeto de los unos al producto de la actividad de los otros, el sentimiento ego-altruista de la cooperación voluntaria que se sobrepone al sentimiento puramente egoísta de la coacción despótica, de tal manera, que prepara en los unos, en los trabajadores, antes sujetos completamente á la coercición, el sentimiento de la dignidad personal, impeliéndolos á exigir la igualdad y la libertad; y en los otros, los directores políticos, antes tiránicos, educa el respeto á tales sentimientos.

Es así como el desarrollo sucesivo de las sociedades sedentarias, marca los límites terminales de un evolución en que se consagran el régimen coercitivo ó de cooperación impuesta, y el principio de que el Estado es el único regulador de todas las relaciones sociales; y al mismo tiempo fija el comienzo de una evolución que concluirá por la independencia del aparato productor económico de las naciones respecto al aparato militar; y por el desarrollo de un nuevo regulador de

los órganos de producción y distribución, el *regulador concurrencia*.

Considero interesante y sumamente instructivo el desarrollo que de estas ideas hace el gran pensador á quien vengo siguiendo en muchos puntos y por esta razón transcribo casi textualmente sus pensamientos: "En un animal desarrollado hay una división fundamental, que separa el aparato externo que tiene relaciones con el medio, del aparato interno que llena la función de alimentar. Para que éstos dos aparatos se presten una asistencia mutua y eficaz es no sólo necesario que las acciones de los aparatos internos y externos considerados cada uno en su conjunto, sean coordinados, sino que, las acciones de sus partes también lo sean. El animal no puede apoderarse de la presa ó escapar al enemigo sino cuando los huesos y los músculos de cada miembro obran coordinados en su conjunto, cuando todos los miembros cooperan eficazmente, cuando se ajustan sus movimientos á las impresiones táctiles, visuales y auditivas, y para combinar estas diferentes acciones de los diversos órganos sensitivos y motores, es preciso un sistema nervioso extenso y complicado en la medida en que las acciones combinadas son enérgicas, múltiples y complejas. La combinación que debe seguir entre las acciones de los órganos de sustentación, es semejante en el fondo, aunque menos sabia. Si el alimento preparado por la masticación no es absorbido cuando se presenta á la entrada de la faringe, la digestión no podría comenzar; si cuando el alimento está en el estómago este órgano no se contrae, ó no secreta el jugo gástrico, la digestión se detiene; si las grandes glándulas accesorias no envían á los intestinos sus productos respectivos en cantidad suficiente y en el momento oportuno, la digestión es imperfecta. Por consecuencia, es preciso que haya un aparato nervioso que por sus excitaciones y sus inhibiciones internunciales, conserve la coordinación de todas sus funciones. Ahora bien, las dos especies de coordinación que el aparato nervioso debe asegurar son

profundamente diferentes; mientras la una, la de los órganos externos, requiere movimientos rápidos, cambios de dirección, contracciones musculares precisas en intensidad, combinaciones variadas para lo presente y para lo futuro, en correspondencia con las eventualidades del medio externo, complejas, variadas é imprevistas; la otra especie de coordinación, la de los órganos internos ó de sustentación, no requiere ni la rapidez, ni la especialidad, ni la exactitud: la misma serie de operaciones se efectúa después de cada comida, y apenas si varía por la cantidad ó la calidad de ésta ó por la perfección ó imperfección de masticar: una proporción general, un orden mediano entre acciones que no comienzan y que no acaban en un momento preciso, y que no tienen intensidad exactamente determinada. Por esto es por lo que se forma á los órganos de sustentación un aparato regulador muy diferente del otro y que acaba por separarse realmente. El aparato del gran simpático ó "sistema nervioso de la vida orgánica," como se le llama todavía, derive ó no del sistema cerebro-espinal, es, entre los vertebrados superiores, realmente independiente y ejerce sus funciones por separado, aunque influya el otro y á su vez reciba sus influencias indirectamente.

"Una diferencia análoga de funciones produce una diferencia análoga de órganos y aparatos en el curso de la evolución de los organismos sociales. Unico en las sociedades de orden inferior, como entre los animales inferiores, el aparato regulador en las sociedades superiores, se divide en dos aparatos, que sin cesar jamás de influirse mutuamente, ejercen su autoridad respectiva con una independencia real. Los efectos son análogos y va á verse que tienen causas análogas. Mientras en las luchas de unas sociedades con otras el éxito supone la rapidez, la combinación y un ajuste especial de las acciones á circunstancias siempre en variación, mientras el mismo éxito requiere conocer pronto los movimientos del enemigo, acumular las fuerzas rápidamente sobre un punto, reunir