

mos el derecho penal, el mercantil, los procedimientos en los juicios civiles, criminales y en los negocios de comercio, y demás leyes dictadas con carácter de generalidad, habiéndose hecho también extensivas á las provincias de Ultramar muchas de estas disposiciones.

»Enjuiciamiento civil, conforme con la base octava de la de 13 de Mayo de 1855, por virtud de la cual se publicó aquella, todos los tribunales del reino deben arreglar sus procedimientos á las disposiciones de la misma, sin que esté á su arbitrio exceptuar provincia alguna, pues que la ley no la exceptúa: Que todas las disposiciones contenidas en la referida ley de Enjuiciamiento, las miró el legislador como formularias del juicio, por el hecho mismo de haberlas incluido en ella, sin reservarlas para el Código civil ú otras declarativas de derechos, por lo cual tampoco pueden los tribunales atribuirles este carácter, cualquiera que sea su propia opinión: Y que, según la misma ley ya citada de 16 de Agosto de 1841, en Navarra, como en las demás provincias exentas, la administración de justicia debe sujetarse, en cuanto al procedimiento, á lo establecido ó que en adelante se establezca para toda la nación.» Otras declaraciones posteriores han venido á confirmar esta resolución.

ELEMENTOS

DEL

DERECHO CIVIL Y PENAL

DE ESPAÑA

TÍTULO PRELIMINAR.

NOCIONES GENERALES.

SECCION PRIMERA.

Definiciones generales.

1. La palabra *derecho*, que en su acepcion más extensa comprende todo lo que es conforme á una regla general y obligatoria, tomada en su significacion jurídica tiene dos sentidos diferentes que, acomodándonos á una nomenclatura que creemos exacta, llamaremos *sentido objetivo* y *sentido subjetivo*.

2. En sentido objetivo, *derecho es el conjunto de principios, de preceptos y de reglas á que están sometidos los hombres que viven en una sociedad civil, y á cuya observancia pueden ser compelidos por medio de la fuerza*. De esta definicion se infiere la diferencia que hay entre los preceptos jurídicos y los meramente morales, puesto que los primeros admiten coaccion externa, la que no tiene lugar en los segundos. Infíerese además, que la voluntad expresa del legislador no es la que constituye precisamente el derecho, sino que le constituyen tambien los principios de justicia universal, que sin estar expresamente sancionados por él, se hallan íntimamente incrustados en la sociedad, y las doctrinas que para la inteligencia y aplicacion de la ley ha introducido el uso.

3. No nos ocuparemos aquí en el exámen de los principios racionales que, arreglando las relaciones del hombre con sus semejantes, se presentan en todos los pueblos con el mismo carácter de gravedad é importancia, son comunes á toda nuestra especie y generalmente se comprenden bajo el nombre de *derecho*

natural, sino que nos limitaremos al *derecho positivo*, esto es, al que sancionado por la sociedad civil, y tomando por base las máximas imprescriptibles del natural, contiene los principios que son seguidos y apoyados como reglas de acción en el Estado.

4. Estos preceptos positivos, ó hacen relación á las demás naciones, ó al gobierno y régimen interior de aquella para que se dictan: de aquí proviene la división del derecho en *exterior*, ó sea de gentes (1) ó *internacional*, y en *interior* ó *peculiar de cada pueblo*. Omitiendo hablar del de gentes, por no salir de nuestro propósito, manifestaremos las diversas clases de leyes que forman el interior.

5. El derecho interior de cada pueblo se compone:

1.º De leyes *fundamentales*, á que por razón de su objeto se da también el nombre de *políticas*. Estas constituyen la forma de gobierno, organizan los poderes públicos, determinan su naturaleza, su extensión y sus límites, y tienen por objeto las instituciones generales que presiden á los pueblos.

2.º De las *administrativas*, que marcan las relaciones del Gobierno con los gobernados. A esta clase corresponden, entre otras, las leyes que organizan la acción del poder ejecutivo, las que arreglan los servicios públicos, las que protegen los establecimientos de necesidad ó de utilidad común, y las que tienen por objeto el buen orden interior, político y económico de los pueblos.

3.º De las *civiles*, que fijan las relaciones recíprocas de los ciudadanos, ya sean resultado de las relaciones jurídicas universales que se presentan en todos los pueblos, ó ya introducidas especialmente por el legislador; ya rigurosamente impuestas á los individuos, ó ya meramente dependientes de su voluntad. A esta clase de leyes pertenecen también las *mercantiles*, aunque por su importancia, por su extensión y por su especialidad, en

(1) Al hablar del derecho de gentes, nos acomodamos á la nomenclatura recibida hoy en España como en los demás países cultos. No es esta la significación que le dan las Partidas (ley 2.ª, tit. I, Part. I), siguiendo á los jurisperitos romanos, según los cuales, el derecho de gentes era el conjunto de los principios que, basados en la naturaleza racional del hombre, estaban adoptados en todos los pueblos civilizados, viniendo á ser así lo que después se llamó derecho natural.

muchos países, como en España, son objeto de un código particular.

4.º De las que establecen las relaciones del hombre con la ley; de esta especie son las *penales*, y las *relativas al orden y á los procedimientos judiciales*.

6. De estas diversas clases de leyes dimanar las diferentes nomenclaturas de *derecho político, administrativo, civil, mercantil, penal* y de *actuaciones ó procedimientos*. Las leyes de esta última clase llevan hoy el nombre de *leyes de enjuiciamiento*. Sólo nos proponemos tratar del derecho civil y penal en estos ELEMENTOS.

7. Derecho civil es, según puede inferirse de lo que dejamos indicado, *el conjunto de las disposiciones legales que arreglan las relaciones mutuas de los ciudadanos* (1). De esta definición se infiere, que el derecho civil declara los derechos y las obligaciones de los hombres en las diferentes condiciones de la vida privada, y que fija los modos de adquirir, conservar, recobrar y perder los primeros, y los medios de hacer eficaces las segundas.

8. Derecho penal es *el conjunto de disposiciones legales que declaran los hechos que constituyen delito, y establecen las penas contra los delincuentes*. Las leyes penales, más que una especie particular de leyes, pueden ser consideradas como la sanción de todas las otras, puesto que protegen con la coacción de la fuerza pública sus disposiciones, definiendo los delitos, marcando las penas, y estableciendo los medios de que sean efectivas (2).

(1) No es esta definición la que dieron los romanos, porque se refiere solamente á las leyes que fijan las relaciones mutuas de los ciudadanos, que es la nomenclatura hoy recibida, y no á todas las de cualquier clase que cada pueblo forma para sí.

(2) Sin embargo, no todas las infracciones de la ley civil se hallan sancionadas por la ley penal, lo que es lo mismo que decir que hay un límite que separa el derecho civil del penal. Las lesiones de derecho de que el individuo puede precaverse por medio de sus facultades individuales, no son objeto del derecho penal; y si á pesar de la precaución y de la previsión llegan á tener lugar, la intervención de la justicia social se limitará á obligar á la ejecución de lo que reclama el derecho del individuo, ó á decretar la reparación de los daños causados por la lesión.

Peró hay violaciones de derecho contra las cuales son insuficientes los medios ordinarios de previsión y todos cuantos puede emplear la pruden-

9. Como las leyes que establecen la tramitación y las fórmulas de las actuaciones judiciales son el complemento de las que fijan los derechos civiles y de las que castigan los delitos, á veces se las considera comprendidas en las definiciones del derecho civil y del penal.

10. Uno y otro derecho reconocen dos fuentes, que son la ley y la costumbre (1). Acerca de éstas, rigen ciertas disposiciones generales que están íntimamente relacionadas con toda la legislación, y que deben ser consideradas como principios que determinan el modo de aplicarla; principios que no son peculiares al derecho civil ó penal, sino más bien los prolegómenos de todos los códigos. De ellas vamos á tratar en este título preliminar.

11. En el sentido subjetivo, entendemos por derecho *la facultad que tenemos de hacer alguna cosa ó de exigir que otro la haga*. De la definición se infiere que aquí se habla solamente de la facultad legal; es decir, de la que protegida por una ley positiva, puede ser eficaz en caso de que otro no la respete. Al derecho de uno corresponde un deber de otro, de tal modo, que es imposible concebir el ejercicio del primero sin cumplimiento del segundo; por eso se dice que los *derechos y deberes son correlativos*. Claro es que al expresarnos así, nos referimos sólo á los deberes y á los derechos que se llaman perfectos; los imperfectos, esto es, los que quedan en los límites de la moral y la conciencia, y que no son capaces de coacción externa, no constituyen deberes y derechos jurídicos.

cia del individuo; por ejemplo, si se trata de homicidios, de robos, de injurias, etc.; violaciones que alarman la sociedad, y contra las cuales se considera impotente el particular. Entonces interviene la justicia social, no sólo para obligar á la ejecución de lo que exige el derecho y al resarcimiento de los perjuicios causados, sino para imponer un castigo que resguarde al individuo y á la sociedad, en este caso interesada, de semejantes violaciones.

(1) Ley 4.^a, tít. I, y ley 4.^a, tít. II, Part. I.

SECCION II.

De la Ley.

§ I.

Definición y caracteres de la Ley.

12. Ley es *una declaración solemne del poder legislativo sobre un objeto de régimen interior de la nación y de interés común* (1). Sus caracteres son que sea obligatoria, general y estable (2).

13. Todas las leyes son obligatorias (3); carácter que comprende, tanto á las que algunos llaman permisivas, como á las preceptivas y prohibitivas. Las primeras crean un derecho que no puede concebirse sin el deber de la obediencia, pues que las palabras *derechos y deberes* siempre son correlativas, como ántes indicamos. Hay entre ellas, sin embargo, la diferencia de que las preceptivas ó prohibitivas no son renunciables, porque nadie puede renunciar el cumplimiento de un deber; aunque sí las permisivas, que pueden renunciarse por aquellos á cuyo favor están introducidas, pues relativamente á ellos son un derecho; pero no podrán hacer lo mismo los demás, porque, como queda expuesto, todas las leyes son preceptivas para ellos.

(1) Esta definición se limita á las leyes positivas que cada una de las sociedades humanas establece para su territorio y para las personas sobre quienes el Estado ejerce su autoridad. Parte de estas leyes forman el derecho privado; parte, el derecho público de la nación.

(2) Las leyes de Partida (4.^a del tít. I de la Part. I) y las recopiladas (1.^a del tít. II del lib. III de la Novísima) señalan también como caracteres de las leyes, que sean leales, derechas, cumplidas según Dios y según justicia, convenientes á la tierra y á la época, honestas y provechosas, es decir, que sean justas y convenientes. Refiriéndose estas circunstancias de las leyes, no al súbdito que ha de obedecerlas, ni al juez que ha de aplicarlas, sino al legislador, y por lo tanto, no al derecho constituido, sino al constituyente, que no es objeto de esta obra, omitimos hacer de ellas expresión en el texto.

(3) Ley 2.^a, tít. I, lib. II del Fuero Juzgo, y leyes 15 y 16, tít. I, Part. I.