

por parte del comité de la asamblea popular para todos los daños, que por tal asamblea ó por la muchedumbre que en ella toma parte puedan causarse, es efectivamente uno de los medios más prácticos para prevenir semejantes trastornos, y el gobierno del Estado está en su derecho cuando se pone á salvo de esta manera.

union. Véase tambien Stat., 7 y 8. Georg.; IV, c. 12. Ley francesa de 23 de Febrero de 1790, y 2 de Octubre de 1795, insertas en el *Diario de Mittermaier*, VII, p. 26 y sig.

CAPITULO X.

E.—Derecho de resistencia.

Un ingenioso jurisconsulto inglés ha expresado el deseo de que los príncipes y sus ministros tengan por legítima la resistencia de los súbditos contra las disposiciones tiránicas, mientras que los pueblos la tengan por ilegítima, pues así aquéllos evitarán la ocasion de la abierta resistencia, y éstos la resistencia misma; pero la experiencia en los tiempos modernos demuestra que tal pensamiento pertenece sólo á la espera de los deseos piadosos.

Tan largo y peligroso camino lleva al abismo desde la simple desobediencia tolerable, hasta la manifiesta y armada rebelion contra el poder del Estado. Los individuos, como los pueblos enteros que fueron á la rebelion, en ella perecieron. Pero la historia sabe tambien presentarnos hechos, que han traído por este camino el remedio para enfermedades intolerables. El juicio manifiesto de la historia ha condenado con frecuencia rigurosamente muchas empresas de esta clase, pero no ha ensalzado á otras con la corona de una gloria sempiterna.

El derecho del Estado sobre los hombres no es absoluto, por lo que tampoco la obediencia que el ciudadano debe á la autoridad, y en particular al poder del Estado, es absoluta. Donde el derecho terreno-humano ha llegado á los límites de su fuerza, donde la interior é invisible vida del espíritu obra sobre su libertad innata, allí ciertamente encuentra su término la obediencia política, y ningun individuo está obligado á creer, á pensar, á sentir lo mismo que el poder del Estado se ha arrogado prescribir (1).

(1) Véase arriba lib. VI, c. II, y tomo I, lib. VI, c. VIII. Nota. Sólo en el *Antigono verso 730* y sig., lo demuestra repetidas veces.

Pero la obediencia individual no tiene solamente estos limites que ya en la creacion del hombre fueron señalados por Dios. El individuo está obligado á la obediencia al poder del Estado sólo hasta donde se extiende la esfera pública; pero no está obligado cuando el poder invade la esfera del derecho privado, no por motivos de Estado, aún allí donde el derecho privado está subordinado al derecho público en conflicto real. Bien puede el Estado disponer de la vida y de los bienes de sus ciudadanos, cuando esto es necesario para la conservacion del todo; pero cuando el que gobierna, quisiera por capricho jugar con la vida de sus súbditos ó tuviese ganas de sus bienes y se apodera de ellos arbitrariamente, ó ultrajase su derecho de familia, atentando al honor de sus mujeres ó de las hijas, entónces evidentemente no podría en este caso mandar como autoridad, pues no es ejercicio de su derecho de gobierno, y el ciudadano de ninguna manera estaría obligado á la obediencia. Como hombre se opone aquí al hombre, no como súbdito á la autoridad. El refran jurídico alemán de la Edad Media da á este pensamiento una expresion notable: «El emperador debe ser emperador miéntas hace justicia. El emperador es igual al más pequeño, cuando hace injusticia.»

Pero tambien dentro del terreno del poder del Estado debe éste emplearse conforme al derecho, y el poder ilegítimo (anticonstitucional ó ilegal) provoca la resistencia legítima. En el terreno propio del Estado, está entretanto la última decision en manos del Estado mismo, y el particular no puede contrarrestarlo de un modo duradero.

Las formas de la desobediencia y la resistencia de los individuos contra la injusticia que les amenaza ó se las causa por parte del poder del Estado son muy diversas. Sin duda es legítima:

1. La simple resistencia contra una exigencia ilegítima y la no ejecucion de las acciones mandadas, unidas con la

Creon: ¿Y la ciudad debe decirme qué es lo que debo yo ordenar?
Neron: Mira, pues, hablas en esta materia como los niños. C. Pero aquí quien manda es acaso otro hombre, no yo? N. La ciudad que pertenece sólo á uno, no es tal ciudad. C. No pertenece, por consiguiente, á quien manda la ciudad? N. Entónces tú dominas en un campo enteramente desierto. C. Estoy en error cuando mi derecho de Imperio es para mí sagrado? H. No es para tí sagrado cuando tú usurpas el derecho de los mismos dioses.

sumision á los castigos impuestos, esto es, desobediencia activa y desobediencia pasiva.

Con esto pueden muy bien unirse las representaciones que hacen evidente el derecho del individuo y la injusticia del poder del Estado, y no pocas veces detienen esta injusticia, además de la aplicacion de un medio jurídico, que la constitucion y la ley han concedido al individuo para su defensa (1), la protesta, la cual demuestra la injusticia sufrida é invoca la justicia para el porvenir. Cristo mismo ha dejado á la humanidad un gran ejemplo, que puede fortalecer y llenar de severa confianza á aquellos que, á semejanza suya, sufren por el derecho eterno de su existencia el áspero martirio y hasta la muerte del delincuente, sin empuñar las armas contra el poder superior de la autoridad.

La oposicion á obrar puede extenderse á las grandes masas con respecto á un medio de lucha político, como la llamada resistencia pasiva, para crear dificultades al poder del Estado existente y traer en su dia el desacuerdo de las grandes clases. Pertenecen á este género la abstencion de los electores para la representacion popular electiva; el alejamiento de los elegidos de su residencia; la oposicion á pagar los tributos, unida con la disposicion de los que están obligados á ellos á dejarse embargar; la oposicion sobre todo á llenar los deberes públicos, hasta que la violencia del poder del Estado se presente

En circunstancias, esta resistencia pasiva que siempre es una señal de situacion enferma, puede causar alguna operacion política importante, y tal vez traer, como consecuencia, un cambio de la política del gobierno, pero no es duradera ó sostenible; pues el poder de las necesidades del Estado y de los medios del mismo llegan á romperle ó debilitarle poco á poco.

2. El derecho público positivo romano no paró aquí. El Tribunado fué creado para examinar la resistencia jurídica ordenada contra el ejercicio arbitrario del poder de

(1) Cicero, *de leg.*, III, 3: «Justa imperia sunt, iisque cives *modeste ac sine recusatione parento*. Magistratus nec obedientem et noxium civem multa vinclis verberibus coerceto, *ni par majorve potestas populusve prohibessit, ad quos provocatio esto*. Militiae ab eo qui imperabit provocatio ne esto.»

los magistrados, no sólo á favor del individuo violado en sus derechos, sino tambien para ayudar á la plebe en general. Los tribunos estaban autorizados no sólo para impedir con su veto el poder que amenaza, y de este modo quitar tambien al mismo la apariéncia exterior de derecho, sino cuando pareciese que la libertad popular peligraba, estaban autorizados para exhortar y fortalecer á la plebe para que recusara la obediencia en sí y por sí en otras cosas debidas, para que de este modo la aristocracia dominante, por medio de la necesidad y parálisis general, volviese á los límites de su derecho. Los mismos hombres de Estado que pensaban aristocráticamente (1), habían considerado esta institucion, á pesar de sus faltas, como defensa del buen derecho y de la libertad nacional. Esta era siempre una resistencia negativa. La plebe no tomaba las armas, no obligaba á la autoridad á desistir de la injusticia con la fuerza de la espada; pero se desentendía del deber de la obediencia miéntras el magistrado no volviese á observar la autoridad del derecho que mantenía unido á todo el Estado. Pero tambien los tribunos aprendieron á abusar de su poder, y en lugar de proteger al pueblo bajo en su justo derecho, comenzaron, con ayuda de sus pasiones, á inclinar á su voluntad el derecho del Estado y del poder de la autoridad, llevando entónces la inquietud y el desórden al Estado.

En Esparta existía el Eforado, cuyo más inmediato destino era velar por la libertad del pueblo y oponerse al abuso que los reyes podían hacer de su poder; pero bien pronto degeneró, y en lugar de ser los Eforos los guardianes de

(1) Por ejemplo, Ciceron, el cual sienta el principio (*De legib.*, III, 3): «Plebes quos *pro se contra vim auxilii ergo* decem creassit, tribuni ejus sunt, *quodque ii prohibessint*, quodque plebem rogassint, ratum esto.» y luego añade, de *Legib.* III, 10: «Fateor in ista ipsa potestate inesse quiddam mali. Sed bonum quod est quæsitum in ea, sine isto malo non haberemus. Nimia potestas est tribunorum plebis. Quis negat? sed vis populi multo vehementior multoque sævior, quæ, ducem quod habet, interdum lenior est, quam si nullum haberet. Dux enim suo se periculo progredi cogitat: populi impetus periculi rationem sui non habet. At aliquando incenditur.—Et enim sæpe sedatur. Quod enim est tam desperatum collegium, in quo nemo e decem sana mente sit?—Concessa plebi á patribus ista potestate, arma ceciderunt, restincta seditio est; inventum est temperamentum, quo tenuiores cum principibus æquari se putarent: in quo uno fuit civitatis salus.—Quamobrem aut exigendi reges non fuerunt: aut plebi re non verbo danda libertas, quæ tamen sic danda est, ut—auctoritati principum cederet.»

la libertad vinieron á ser los co-regentes de los reyes. Estaban llamados para asegurar la constitucion y dejaron profunda huella en la obra artística.

3. Tambien la Edad Media empleó sus fuerzas en el problema de ordenar la resistencia para defensa del derecho contra el poder superior; pero en el éxito fué ménos afortunada que la antigüedad. El derecho de la defensa personal no pareció natural desde la antigüedad al carácter germánico. La defensa personal en los primeros tiempos era la forma ordinaria con la que el libre germano defendía su derecho contra cualquier atentado, trataba de obligar por fuerza á la observancia del mismo, y se vengaba de la injusticia sufrida. En la monarquía francesa, en un principio, los Germanos se vieron obligados á reconocer otro principio, el de la justicia políticamente ordenada como regla suprema (1). Pero cuando el Imperio de Carlo-Magnó se disolvió, se vió bien claro que el antiguo impulso de la defensa personal no se había extinguido, y que la nueva idea del Estado transmitida por la civilizacion romana no había penetrado aún en el espíritu y en la sangre de los pueblos. En el derecho de desafío ó provocacion de la Edad Media se renovó, de modo que el que se sentía bastante fuerte para defender espada en mano su supuesto derecho contra todo injusto atentado y á desafiar á su enemigo, lo hacía. La contienda entre el rey y los grandes, entre uno y otros y las ciudades del imperio, entre los príncipes y las ciudades con relacion á sus respectivos derechos, traía no pocas veces por consecuencia una abierta guerra de las partes. Estas y aquéllas reunían y tomaban á sueldo tropas y el vencedor ganaba el derecho en la batalla.

4. El Estado moderno está vivificado por el espíritu del todo, no sufre la indisciplinada defensa personal, y la guerra interior consiguiente á ella. Ambas aparecen como síntomas de barbarie, no como defensa del buen derecho. Por consiguiente, en oposicion á esto debe el Estado reconocer el principio: la defensa armada personal contra la autoridad no es lícita, ni aún cuando ésta ejerza un poder ilegítimo. Pero ¿se debe en todas circunstancias condenar el derecho de una enérgica y activa resistencia? ¿Puede única-

(1) Véase más arriba, lib. V, c. 1.

mente permitirse la resistencia, que en el extremo acto de violencia se opone sólo con la simple palabra, y cuya defensa toda consiste en la elevación moral del que sufre inocente? ¿Solamente debe oponerse una resistencia tal que deje siempre fácil entrada á la brutal y empedernida tiranía, para poner toda nuestra confianza en la manifestación de la justicia divina?

Así lo enseñaban sin duda los teólogos de la alta Iglesia anglicana y los jurisconsultos torys en tiempo de Carlos II y de Jacobo II. Aquellos se remitían á la advertencia del apóstol San Pablo: «Todos están sujetos á la autoridad, la cual tiene el poder sobre ellos,» é interpretaban el pasaje como mandato absoluto, acentuando con fuerza que San Pablo había aconsejado de este modo á los cristianos cuando el tirano Nerón dominaba el mundo, y enseñando que ninguna infracción de derecho, ningún exceso de crueldad ni de arbitrariedad podrían jamás autorizar á los súbditos para resistir con la fuerza á sus magistrados. Pero los jurisconsultos enseñaban además que la regla de obediencia nunca podía ser limitada por la excepción de la resistencia lícita; porque no es posible encontrar una línea común entre el Estado ordinario, en el que vale la regla, y los casos extraordinarios para los que se pide la excepción. Mejor es, por lo tanto, que la sociedad soporte un régimen cruel y licencioso, que no que apruebe la rebelión, pues que entónces los rebeldes tienen fe de que su derecho ha sido violado y de que la opresión que sufren es insostenible, por donde sería violada la seguridad de conseguir el orden político por semejante principio.

Donde los recuerdos de los pasados horrores de la revolución y del primer despotismo de los niveladores estaban aún frescos, y donde la tiranía de Jacobo II oprimía á los disidentes y á los republicanos, fácilmente se concibe que encontrase esta doctrina general aprobación. Pero cuando el rey violó en sus derechos hasta la misma aristocracia y oprimió á la alta Iglesia, entónces en general la nación entera se inclinó al principio de los Whigs: «Que la extrema opresión justifica la resistencia armada;» y hasta los torys ménos rígidos que rechazaron también en principio aquella excepción de la obediencia tolerante por deber cristiano, de hecho dejaron después obrar á la rebelión, y no se creyeron obligados á combatir en favor del rey amenazado. Tam-

bien el principio de la resistencia quedó entónces fundado científicamente (1). A los Teólogos se contestó que la advertencia moral de San Pablo de obedecer á la autoridad de los magistrados, no era ley jurídica ni debía entenderse absolutamente. Así se mandó también vivir en paz y no jurar, y, sin embargo, excepcionalmente la guerra es inevitable, y el juramento indispensable para la seguridad del derecho. A los juristas que sostuvieron ser difícil, tal vez hasta imposible, trazar una línea visiblemente rigurosa entre cada uno de los casos ordinarios en que la resistencia es punible, y los extraordinarios en que es lícita, se contestó por otros jurisconsultos, que especialmente en el terreno de los juicios morales y jurídicos no siempre se pueden trazar tan visibles y rigurosos límites, y que no es tan fácil señalar la diferencia entre lo bueno y lo malo, como en la geometría entre el triángulo y la esfera. ¿Quién querría, no obstante, negar el derecho de defensa del individuo, sólo porque es difícil, y con frecuencia hasta imposible, determinar anticipadamente para todos los casos la medida de peligro real que autoriza á aquélla? La relación entre el derecho de un pueblo libre y la resistencia contra un gobierno tiránico es semejante á la de la defensa del individuo contra un atentado de latrocinio. En ambos casos el mal ilegítimo deberá ser grande y serio, en ámbos todo medio ordinario y pacífico de defensa deberá ser inutilmente agotado. En ambos casos se asume una grave responsabilidad, y cuando no se logre probar la necesidad y derecho, se corre riesgo, con razón, de estar en el caso de sufrir durísima pena por el uso de tan desesperado medio de violencia. La excepción no debería reconocerse tan fácilmente, pero no permitiría nunca en ambos casos es imposible.

Esta doctrina ha venido á prevalecer en general en Inglaterra y en la América del Norte (2). Aunque los caracté-

(1) Las más interesantes consideraciones sobre esto se explican muy bien por Macalay en su *Historia de Inglaterra*, en el reinado de Jacobo II.

(2) Lord Brougham, *British const.*, (cit. por Mohl en el *Diario de Mittermaier*, XVIII, p. 195), p. 103 dice: «Nosotros debemos pensar siempre que es esencial para la conservación de la constitución el principio de resistencia contra el poder ilegítimo: que es necesario para gobernantes y gobernados considerar posible la aplicación de este medio supremo. Sin duda, es un medio extremo y que, por lo tanto, debe usarse con mucha precaución, y solamente como ayuda que descansa en la

res religiosos como el Apóstol San Pablo, San Agustín y Lutero reconocen la más alta virtud en sufrir la injusticia en los casos de inhumana tiranía y eviten por sí toda activa resistencia como tentación al pecado, ninguna nación varonil y libre debe renunciar á ella y en caso de necesidad debe romper la camisa de fuerza con que se quiere imponer la esclavitud y defender con valor en caso necesario los derechos del hombre y del pueblo.

Creemos que con esto hemos llegado al límite del orden jurídico habiendo tocado ligeramente la cuestión de la revolución, que es más bien un problema político que jurídico.

Los Jacobinos de la revolución francesa también trastornaron las cosas y lo que solamente se justificaba como excepción, se trató de mudar directamente en regular manifestación de la fuerza lícita popular. Según sus conclusiones, la revolución misma se habría debido proclamar como principio político, y mandarse como un deber cívico la sublevación contra la autoridad (1).

Gobierno y gobernados forman juntos el Estado. De parte del gobierno está la autoridad pública en regla, de parte de los gobernados la obligación de la obediencia público-jurídica. Pero aquel derecho del gobierno no es cosa absoluta en el Estado libre, y esta obligación de los gobernados tampoco es absoluta. La autoridad del gobierno está fundada en el orden jurídico, y la obligación de los gobernados á obedecer está limitada por el mismo orden. Cuando aquélla abusa con manifiesta injusticia, trastorna su normal relación. Entonces el polo activo (poder jurídico)

fuerza del pueblo, como medio de defensa á que éste quiere y puede atenerse, y así obligar á sus gobernantes á lo propio. Nuestra historia está llena de ejemplos que nos enseñan á no poner plena confianza en la simple seguridad legal que nos recuerda que Juez, Parlamento y Ministros y también el rey son hombres débiles, juguetes de las propias opiniones, de temores vanos y de deshonrosas miras de partido, así como que el pueblo no está seguro sin la resolución firmemente establecida de resistir hasta la muerte siempre que sea usurpado su derecho.» Véase t. III. *Política*, c. Revolución.

(1) Constitución francesa de 1793, § 35: «Cuanto el gobierno viola los derechos populares, la insurrección (*l'insurrection*) es para el pueblo y para cada parte de él el más sagrado é irremisible deber.» Mas moderadamente se expresa la Constitución de Sicilia, de 1812, § 201: «El ciudadano siciliano está autorizado á oponer resistencia á quien quiera que sin estar expresamente investido de poder por la ley, quiera obligarle con la violencia ó amenazas á hacer algo contra su voluntad.»

del gobierno se hace pasivo, y el polo pasivo (la obediencia jurídica) se hace activo para la salvación del orden jurídico. Pero esto es siempre una circunstancia excepcional y anormal, nunca la regla del derecho público.

Únicamente la verdadera y seria necesidad puede justificar que á la infracción del derecho por parte de la autoridad, que está llamada á proteger el derecho, se oponga la resistencia violenta por parte de los gobernados, y así también por salvar la libertad y el derecho popular momentáneamente no será observada la ley fundamental de cualquier Estado, la subordinación de los súbditos al magistrado (1). Pero donde se contraponen la fuerza á la fuerza, allí la eficacia del derecho público está paralizada, y como el derecho de la necesidad en peligros extremos del Estado es para el gobierno, así también este derecho de necesidad es para los súbditos señal de la imperfección de todo el orden jurídico humano. El derecho público no puede negar estos casos extremos, ni mucho menos regularlos estrictamente. El puede, sí, por todos los medios que esten en su mano limitarlos á disminuir los naturales peligros que nacen de los mismos. Pero cuando la necesidad impone el mandato y las fuerzas naturales obran, el derecho público ha llegado entonces á los límites de su dominio, y la superior ley moral sólo ejerce ya eficacia espiritual, que se entrafía en la fuerza bruta y la modera y dirige (2).

(1) Véase el artículo *Gehorsam* y *Widerstaud* en el *Dic. polic.* de Bluntschli.

(2) Schiller, en el *Guillermo Tell*, ha defendido de una manera digna el derecho de necesidad enteramente opuesto á la manía revolucionaria con las siguientes palabras de Stauffacher:

«Eine Grenze hat Tirannenmacht,
Wennder Gedrückte nirgends Recht kann finden,
Wenn unerträglich wird die Last—greift er
Hinauf gestroten Muthes in den Himmel,
Und holt herunter seine ew'gen Rechte,
Die droben hangen unveräuszerlich
Und unzerbrechlich wie die Sterne selbst.—
Der alte Urstand der Natur kehrt wieder,
Wo Mensch dem Menschen gegenüber steht—
Zum letzten Mittel, wenn kein andres mehr
Verfingen will, ist ihm das Schwert gegeben—
Der Güter höchstes dürfen wir vertheidigen
Gegen Gewalt — wir stehn für unser Land,
Wir stehn für unsre Weiber, unsre Kinder.»

El poder tiránico tiene límite cuando el oprimido en ninguna parte encuentra justicia, cuando no se puede soportar la carga, entónces levanta confiada el hombre su alma al cielo y sostiene que sus eternos derechos son firmes, invariablemente inviolables como las estrellas mismas. Entónces vuelve el primitivo estado de la naturaleza, en que un hombre es igual á otro hombre. Como último medio, si ningun otro sirve, se le ha dado la espada. Debemos defender todo lo posible con nuestros bienes, con toda nuestra fuerza la patria, y con todo nuestro corazon á nuestras esposas y á nuestros hijos.

ADVERTENCIA.

Para evitar aventuradas interpretaciones y contestar de antemano los cargos que pudieran dirigirsenos censurando el haber publicado como *Apéndice* á la obra de Bluntschli siguiente trabajo del profesor Kosegarten, debemos advertir:

- 1.º Que si bien estaría aquél más en su lugar al fin de la obra, lo han impedido la irregularidad con que (por causas ajenas á la voluntad de la empresa) se ha publicado la version castellana, y las condiciones materiales de la misma.
- 2.º (Y esto es lo más importante) Que por más que á primera vista parezca muy distinta la índole de ambos trabajos, salvo el mérito y la importancia de cada cual, tienen sin embargo, bajo cierto aspecto capitalísimo, una semejanza completa. Leyendo detenidamente el de Bluntschli, se observa en todo él, pero especialmente en las partes 1.ª y 3.ª (*Teoría general del Estado y la Política*) una marcada tendencia á exagerar el principio autoritario y monárquico en cierto sentido, ni más ni ménos que en el folleto de Kosegarten, aunque bajo un aspecto enteramente distinto, como podrá observar el lector; pues miéntras el uno pretende fundar sus teorías en los principios de la razon, el otro las