

NOTAS.

1.^a La ocasion de estas observaciones la debo en gran parte á la reseña hecha de esta obra en los periódicos de Goettingue, núm. 28, con fecha de 28 de Febrero de 1797. Intento aprovecharme de estas críticas redactadas con sentido y penetracion y en las cuales se asocian á nuestro pensamiento hasta el punto de esperar que estos Principios metafísicos sean una adquisicion para la ciencia.

Mi juicioso crítico se para desde el principio en una definicion al empezar la *introduccion* á la ciencia del derecho.—¿Qué es el *deseo*? El deseo, dice el texto, es la facultad de ser, por sus representaciones, causa de los objetos de estas representaciones mismas.—«Puede oponerse, dice, á esta definicion, que esta facultad no es nada, si se hace abstraccion de las condiciones *exteriores* de la consecuencia del deseo.—Y sin embargo, la facultad de desear es aún algo para el idealista, aunque el mundo exterior nada sea para él.»—*Respuesta*: Pero, ¿no hay tambien deseos ardientes, aunque acompañados de la conciencia de su inutilidad (por ejemplo, ¡ojalá aquel hombre viviese aún!); deseos que, á la verdad son ineficaces, que no impulsan á obrar; pero que sin embargo, *no carecen de conse-*

cuencias, y que, aunque no obran exteriormente, influyen sin embargo de una manera poderosa dentro del sujeto mismo? Un deseo como esfuerzo (*nisus*) para ser causa por medio de sus representaciones, aun cuando el sujeto se dé cuenta (de la insuficiencia de estas representaciones, para producir el efecto deseado, es, sin embargo, siempre causa, á lo ménos en el sujeto.—Lo que ocasiona aquí el equívoco, es que, como la conciencia de su facultad *en general* (en el caso en cuestion), es al mismo tiempo la conciencia de su *impotencia* respecto del mundo exterior, la definicion no es aplicable á los idealistas. Por otra parte, sin embargo, como aquí no se trata en general más que de la relacion de una causa (de la representacion) á un efecto (el sentimiento), la causa de la representacion (sea exterior ó interior) debe necesariamente pensarse con relacion á su objeto en la nocion de la facultad de desear.

2.^a *Preliminares lógicos para un nuevo ensayo sobre la exposicion de la nocion del derecho.*

Si los filósofos jurisconsultos quieren elevarse hasta los principios metafísicos del derecho, principios sin los cuales toda su ciencia seria puramente reglamentaria, no pueden mirar con indiferencia la perfeccion de su *division* de las nociones de derecho, porque de otro modo esta ciencia no formaria un *sistema racional*, sino simplemente una agregacion incoherente.—La *Tópica* de los principios debe para la forma del sistema ser perfecta; es decir, que debe verse en ella el *lugar* destinado á una nocion (*locus communis*), el lugar que se le

asigna según la forma sintética de la división. De esta manera se puede también demostrar que tal ó cual noción cuyo lugar se conoce es contradictoria y debe desaparecer.

Hasta hoy los jurisconsultos han admitido dos lugares comunes: el del derecho *real* y el del derecho *personal*. Es natural preguntar si, puesto que quedan aún dos lugares vacantes, que resultan de la simple forma de la reunión de los anteriores en una noción, como miembros de la división *a priori*, á saber: el de un derecho real-personal, y el de un derecho personal-real, es natural, digo, preguntar ¿si podría convenientemente añadirse esta noción, y en todo caso si debería presentarse, aunque sólo de una manera problemática, en el cuadro completo de la división? Este último punto no admite la menor duda. En efecto, la división puramente lógica (que hace abstracciones del contenido ó de la materia del conocimiento del objeto), es siempre *dichotómica*: por ejemplo, todo derecho es un derecho real ó un derecho no real. Pero la división de que aquí se trata, la división metafísica puede también ser *tetrachotómica*, porque independientemente de los dos miembros simples de la división, hay además dos relaciones: las de las condiciones restrictivas del derecho, condiciones bajo las cuales uno de estos derechos se compone con el otro, y cuya posibilidad reclama un examen especial. La noción de un derecho *personal-real* es desechada desde luego; porque no se concibe derecho á una *cosa* contra una persona. Se pregunta ahora, ¿si la inversa de esta relación es también in-

concebible; ó si esta nocion, quiero decir, la de un derecho *real-personal*, no sólo no implica contradiccion en sí, sino que es una nocion que forma parte necesaria (dada *á priori* en la razon) de la de lo Mio y Tuyo exterior; en otros términos, si se puede tratar de las *personas* como de las cosas, con ciertas diferencias, poseerlas y conducirse con ellas en muchos casos como con las cosas?

3.^a *Justificacion de la nocion de un derecho real-personal.*

Hé aquí una definicion del derecho real-personal corta y buena: «Es un derecho del hombre de tener una persona fuera de sí como suya (1) »

Digo con intencion una *persona*, porque muy bien podria tener como suyo á otro *hombre*, que por un crimen hubiera perdido su personalidad (hubiera pasado á ser esclavo); pero aquí no se trata de este derecho real.

Examinaremos, pues, si esta nocion de un derecho real-personal, como fenómeno nuevo en el cielo jurídico, «es una *stella mirabilis* (que debe engrandecerse hasta igualar á las estrellas de primera magnitud, aunque hasta hoy haya pasado desapercibida, para desaparecer de nuevo, y tal vez reapare-

(1) No digo tampoco: «Tener una persona como la mia (usando el pronombre) sino como mia (de mí).» Porque puedo decir: esta persona es *mi padre*, lo cual no indica más que mi relacion fisica (de union) con él en general: «Tengo un padre, por ejemplo; pero no puedo decir: «Tengo mi padre como *cosa mia*.» Digo, sin embargo, mi mujer; lo cual significa un mio particular, un mio jurídico, relacion del poseedor á un objeto (aun cuando sea una persona) como *cosa*. Pero la posesion (*fisica*) es la condicion de posibilidad de la ocupacion (*manipulatio*), de un objeto como *cosa*, aunque este pueda, bajo otros aspectos, ser tratado al mismo tiempo como persona.

cer otra vez), ó si es simplemente una *estrella errante*.»

Ejemplos.

Tener algo exterior como suyo es poseerlo legítimamente. Pero la posesion es la condicion de la posibilidad del uso, y cuando se concibe esta condicion física, la posesion se llama *ocupacion*.—La ocupacion legítima sola no basta ciertamente para hacer considerar como mio el objeto ocupado, ó para hacerle mio; pero si por cualquier razon que sea, tengo el derecho de revindicar la ocupacion de un objeto que se sustrae ó ha sustraído á mi poder, esta nocion de derecho es un signo (como de efecto ó causa) de que me tengo por autorizado para usar de este objeto *como de una cosa mia*, así como tambien para conducirme respecto de este objeto como quien tiene sobre él una posesion *inteligible*, y á servirme de él como tal.

Lo Suyo no significa aquí, á la verdad, lo Suyo de la propiedad sobre la persona de otro, porque un hombre no puede ser propietario ni aun de sí mismo, y mucho ménos de otra persona; sino únicamente lo Suyo del disfrute (*jus utendi fruendi*), ó el derecho de hacer servir á esta persona inmediatamente como medio para mi fin, *como si fuera una cosa*, pero sin menoscabar por esto su personalidad.

Pero este fin, como condicion de la legitimidad del uso, debe ser moralmente necesario. El hombre, pues, no puede desear la mujer para *gozar* de

ella como de una cosa, es decir, para experimentar con ella un goce inmediato en un comercio puramente carnal, ni la mujer abandonarse al hombre para semejante fin, sin que las dos partes renuncien á su personalidad (cohabitacion carnal ó bestial). Es decir, que su union no es lícita más que á condicion de *casamiento*, el cual, como abandono recíproco de su persona misma á la posesion de otra, debe concertarse *préviamente* para no perder su carácter de hombre por el uso corporal que una parte hace de la otra.

Sin esta condición el disfrute carnal es siempre *canibal* en principio (aunque no siempre en cuanto al efecto). Si la mujer se *consume* por la preñez y por un parto que puede ser mortal, y si el hombre por su parte se *extenúa* por las exigencias demasiado frecuentes de la mujer, no hay diferencia mas que en la manera del goce, y una parte es en realidad respecto de la otra, en este uso recíproco de los órganos sexuales, una cosa *fungible* (*res fungibilis*), respecto de la cual el contrato, si existiera, seria contrario á la ley (*pactum turpe*).

Del mismo modo el hombre no puede procrear con la mujer un hijo, como su *obra* comun (*res artificialis*), sin que ambas partes contraigan la *obligacion*, respecto del hijo y una respecto de la otra, de educarlo. Y sin embargo, el hijo es la adquisicion de un hombre como una cosa, personalmente en cuanto á la forma (segun un derecho real-personal). Los padres tienen un derecho contra todo poseedor del hijo que pudiera haber sido sustraído de su poder (*jus in re*), y al mismo tiempo

el derecho de obligarle á seguir su voluntad, si esta voluntad no tiene nada de contrario á la libertad legal posible (*jus ad rem*). Tienen, pues, tambien un derecho personal contra él.

Por último, si el trascurso de los años libra á los padres del deber de educar á los hijos, conservan todavía el derecho de emplearlos como miembros de la sociedad doméstica sometidos á sus órdenes, en la conservacion y prosperidad de la familia, hasta su emancipacion; lo cual es un deber de los padres para con ellos, deber que resulta de la limitacion natural del derecho de los padres. Hasta este momento, habitan la misma casa, es cierto, y forman parte de la familia; pero en adelante forman parte de los *serviætes* (*famulatus*) de la misma familia, que por consiguiente no pueden ser agregados á lo Suyo del jefe de familia (como sus criados) más que por un contrato. Los criados *extraños á la familia* pueden agregarse á lo Suyo del amo de la casa en virtud de un derecho personal-real y son adquiridos como domésticos (*famulatus domesticus*) por un contrato. Este contrato no es un simple alquiler (*locatio conductio operæ*), sino una entrega de su persona en posesion del amo de la casa, un compromiso (*locatio conductio personæ*); contrato que difiere del precedente en que el doméstico se obliga á *todo lo que es permitido*, por el bien de la casa, sin que le sea impuesto como un trabajo marcado y específicamente determinado; en lugar de que el que se alquila para un trabajo determinado (el bracero ó jornalero), no es lo Suyo de otro, y no forma por consiguiente parte

de la casa.—Como este último no está en la posesion legítima del que le obliga á ciertas prestaciones, el jefe de familia no puede, aun cuando este miembro de la familia fuera su arrendatario (*inquilinus*), *apoderarse* de él (*via facti*) como de una cosa; pero puede en virtud del derecho personal, exigir la prestación de lo prometido, prestación que está sometida á sus órdenes por un medio de derecho (*via juris*).—Esto es lo que tenia que decir para explicacion y defensa de un título de derecho notable, que debe añadirse á los que se admiten en la ciencia natural de la ley, título que tácitamente ha sido siempre reconocido.

4.^a Tambien se me ha criticado como una heterodoxia en el derecho natural privado la proposicion: *la venta rompe el alquiler* (§ 31).

A primera vista parece contrario á todos los derechos adquiridos por el contrato de alquiler, que pueda uno despedir á su arrendatario antes de terminar el plazo del arriendo, faltando por consiguiente en apariencia á la promesa hecha, y no dejando al arrendatario más que el tiempo que ordinariamente se usa al fin del arriendo.—Pero, si puede demostrarse que el arrendatario, cuando hacia su contrato, sabia ó debia saber que la promesa hecha por el *arrendador*, como propietario, estaba naturalmente (sin que debiera expresamente consignarse en el contrato), por lo tanto tácitamente, sometida á la condicion de *que este no vendiera su casa en este intervalo de tiempo* (ó que no tendria obligacion durante este tiempo de entregar su casa á sus acreedores), el arrendador no ha

faltado absolutamente á su palabra, y el arrendatario no ha sufrido en sus derechos por haber sido despedido antes del término del arriendo.

Porque el derecho del inquilino, tal como resulta del contrato de arriendo, es un derecho *personal*, sobre lo que cierta persona deba prestar á otra (*jus ad rem*); pero no respecto de todo poseedor de la cosa (*jus in re*), ó sea un derecho *real*.

El inquilino podia tomar sus precauciones en su *contrato de arriendo*, y crearse un derecho real sobre la casa: podia hacer *inscribir* su contrato sobre la casa del arrendador, como adhiriéndose á la cosa. Con esta condicion no podria ser despedido antes del fin del plazo del arriendo por ninguna circunstancia, ni aun por la muerte natural ó civil (la bancarota) del propietario. No existiendo esta condicion, ya porque quiera ser libre de poder ajustar otro arriendo en mejores condiciones, ya porque el propietario no quisiera ver su casa gravada con tal servidumbre (*onus*), ambas partes tienen conciencia de haber hecho un contrato accesorio, tácitamente condicional respecto de la despedida (salvo el plazo civilmente determinado para ello), contrato que consiste en la facultad de disolver el contrato principal segun les convenga. La confirmacion de la facultad de romper el arriendo por la venta, se deduce tambien de ciertas conveniencias jurídicas de un *nudo-contrato* de alquiler; porque el heredero del arrendatario, si este muere, no tendrá obligacion de continuar el arriendo; porque este arriendo no es más que una obligacion hácia cierta persona, obligacion

que termina con su muerte (en lo cual, sin embargo, debe tambien tenerse en cuenta el tiempo legal para la despedida). De la misma manera el derecho del arrendatario, como tal, no puede pasar á su heredero sin un contrato particular; el arrendatario tampoco puede *subarrendar* en vida de ambas partes sin consentimiento expreso.

5.^a *Objecion del crítico y respuesta.*

«El derecho de *usucapion* (*usucapio*) segun lo dicho en las páginas 129 y siguientes, debe fundarse en el derecho natural; porque, si no se supusiera que há lugar á una *adquisicion ideal*, como la llamo aquí, para la posesion de buena fé, ninguna posesion perentoria estaria garantida, asegurada.»—Pero Mr. Kant mismo no admite en el estado de naturaleza más que una adquisicion provisional, lo cual le hace insistir en la necesidad jurídica de la constitucion civil.—«Me afirmo *poseedor de buena fé*, pero solamente contra aquel que no puede demostrar que él lo era antes que yo, y que no ha cesado voluntariamente de serlo.»—No es esta la cuestion, sino saber si yo puedo *llamarme* propietario, á pesar de la pretension del verdadero propietario *anterior* de la cosa, cuando por otra parte el reconocimiento de su existencia como poseedor, y la cualidad de su posesion como propietario eran *absolutamente* imposibles. Este último carácter concurre cuando el propietario no ha dado por sí mismo ningun signo público suficiente de la no interrupcion de su posesion (sea ó no por culpa suya, por ejemplo, por la inscripcion en los registros), ó por el reconocimiento no contradicho

de su cualidad de propietario en las asambleas civiles donde le correspondiese tener voto por este concepto.

Se trata en efecto de saber: ¿Quién debe probar la legitimidad de su posesion?

Esta carga (*onus probandi*) no puede imponerse al poseedor; está en posesion de esta legitimidad hasta donde alcanza la historia comprobada de su posesion (y la presuncion le es favorable para el resto del tiempo).

El pretendido propietario anterior de la cosa está, segun los principios de derecho, completamente separado de la série de los poseedores que se han sucedido en un tiempo intermedio, durante el cual no ha dado ningun signo civilmente valedero de su cualidad de propietario. Esta interrupcion de todo acto público de posesion le reduce á la condicion de pretendiente sin título. (Lo contrario se verifica aquí, lo mismo que en teología, *conservatio est continua creatio*).—Si se presentara un pretendiente hasta ahora desconocido, aunque poseyendo títulos hallados posteriormente, habria aún lugar á dudar respecto de él, si podria haber un reclamante más antiguo, cuya peticion se fundara tambien en una posesion anterior.—El *largo tiempo* de la posesion no influye, pues, aquí nada para la *usucapion* de la cosa (*acquirere per usucapionem*). Porque es absurdo admitir que una injusticia se convierta poco á poco en derecho por el hecho de haber durado mucho tiempo. El *uso* (continuado por largo tiempo) supone el derecho á la cosa, lejos de que el derecho deba fundarse sobre el uso.

Por consiguiente, la *usucapion* (*usucapio*) como *adquisicion* por uso dilatado de una cosa, es una idea contradictoria. La *prescripcion* de las pretensiones, como *medio de conservar* (*conservatio possessionis meæ per præscriptionem*) no es ménos contradictoria, pero presenta, sin embargo, una nocion diferente de lo que precede en cuanto al argumento de la apropiacion, porque es un principio negativo, es decir, el *no-uso* absoluto de su derecho, no-uso tal, que no es ni el uso necesario para aparecer como poseedor, y que equivale á una *cesion* de derecho (*derelictio*), que es un acto jurídico. Es, pues, un uso de su derecho con relacion á otro para excluirle de sus pretensiones (*per præscriptionem*) y adquirir por este medio su cosa; lo cual es contradictorio.

Yo adquiero, pues, sin produccion de prueba y sin ningun acto jurídico: no tengo necesidad de probar; adquiero por la ley (*lege*); pero qué? La *defensa pública* contra las pretensiones, es decir, la *legítima seguridad de mi posesion*, por el solo hecho de que no necesito presentar pruebas, y me fundo en una posesion no interrumpida. Pero de que toda *adquisicion* es simplemente provisional en el estado de naturaleza, nada resulta para la cuestion de la seguridad de la *posesion* de la cosa adquirida que debe preceder á aquella.»

6.^a En cuanto al derecho de sucesion, mi censor, no obstante su sagacidad habitual, no ha alcanzado al *nervus probandi* de mi asercion.—Yo no digo (pág. 140): «Que todo hombre acepta necesariamente *una cosa* que se le *dá*, cuando por

esta aceptación nada puede perder y si únicamente ganar.» (El texto no dice nada de esto); yo digo que todo hombre acepta siempre *el derecho de la primera oferta* real é inevitable, aunque tácitamente, de una manera sin embargo valedera, y esto en el momento preciso en que se le ofrece la cosa, cuando la naturaleza de las cosas hace que la retractación sea absolutamente imposible, es decir, en el instante de la muerte; porque entonces el que promete no puede desdecirse, y el que acepta, sin necesidad de hacer ningún acto jurídico, acepta en el mismo instante, no la herencia prometida, sino el derecho de aceptarla ó rehusarla. En el momento de abrir el testamento se encuentra ya más rico que antes de la aceptación de la herencia, puesto que ha adquirido exclusivamente la *facultad de aceptar*, la cual es ya un bien, una propiedad.—En cuanto á que hay que suponer un estado civil para convertir una cosa en lo *Suyo* de otro después de haber dejado de existir, este paso de la posesión por mano muerta, no cambia nada relativamente á la posibilidad de la adquisición según los principios generales del derecho natural, aunque su aplicación al caso actual deba tener por base una constitución civil.—Porque se llama *res jacens* una cosa de la que se me deja la libre elección de aceptar ó rehusar sin condición. Si el propietario de una cosa me ofrece por nada (promete que dicha cosa será mía), por ejemplo, un mueble de la casa de donde voy á salir, tengo, mientras no se retracta (lo cual es imposible cuando se muere), un derecho exclusivo á la aceptación del objeto ofrecido (*jus in re*

jacente); es decir, que puedo aceptar ó rehusar á discrecion, y este derecho exclusivo de escoger no le adquiero por medio de un acto jurídico particular de mi declaracion: Yo quiero que este derecho me pertenezca;—sino que le adquiero sin este acto (*lege*).—A la verdad, puedo declararme en el sentido de que quiero *que la cosa no me pertenezca* (porque la aceptacion pudiera indisponerme con otras personas); pero no puedo querer tener exclusivamente el derecho de hacer *que la cosa me pertenezca ó no me pertenezca*; porque este derecho (de aceptar ó rehusar) me pertenece inmediatamente por la oferta, sin ninguna declaracion de mi aceptacion. En efecto, si yo pudiera rehusar el escoger, escogeria el no escoger, lo cual es contradictorio. Me encuentro, pues, investido con este derecho de escoger en el instante de la muerte del testador. A la verdad, todavía no adquiero por su testamento (*institutio heredis*) nada de su haber ni de sus bienes; pero adquiero sin embargo, la posesion *puramente jurídica* (inteligible) de este haber ó de una parte, á cuya aceptacion puedo renunciar en provecho de otras personas. Esta posesion no sufre, pues, interrupcion en ningun instante; la sucesion pasa de una manera continua del moribundo al heredero por la aceptacion de este. De este modo queda fuera de toda duda la proposicion: *testamenta sunt juris naturæ*.

7.^a Con ocasion de las ideas encerradas en el título. *derecho público*, respecto de las cuales falta espacio para entrar en explicaciones, como dice mi crítico, presenta el mismo la observacion si-

guiente: «Ningun filósofo, que yo sepa, ha reconocido la proposición más paradójica de todas las paradójicas; á saber que la simple Idea de la soberanía debe obligarme á obedecer á cualquiera que se presente como mi Señor, sin preguntar quién le ha dado derecho de mandar sobre mí; que se debe reconocer un poder soberano y un soberano y considerar *á priori* como Señor á este ó aquel cuya existencia misma no nos es dada *á priori*.» Confío ahora en que estas paradójicas, consideradas un poco más de cerca, no serán tachadas cuando ménos de *heterodoxia*, y en que el crítico profundo, penetrante y de buena fé (que, á pesar de este escollo, «considera estos *Principios metafísicos del derecho* como una adquisición en definitiva para la ciencia),» no se arrepentirá de haberles dispensado su protección contra el desden soberbio y superficial de otros críticos, considerándolos por lo ménos como un ensayo que no es indigno de un nuevo examen.

Es tan poco permitido dudar de la obediencia debida, aun de una manera jurídicamente incondicionada, á aquel que se encuentra investido con el poder supremo imperativo y legislativo sobre un pueblo, que constituye ya un acto punible el *inquirir* públicamente los títulos de su adquisición, por consiguiente el ponerlos en duda, para sacar partido en el caso de que presentaran algun vicio. Esta proposición: *Obedeced á la autoridad* (en todo lo que no es contrario á la moralidad interna) *que tiene poder sobre vosotros*, es un imperativo categórico que no admite contradicción.—No so-

lamente subleva la razon del crítico este principio, que, á título de hecho (la usurpacion), sirve de condicion, de fundamento al derecho; sino aun repugna más el que la *simple idea* de la soberanía sobre un pueblo me fuerce á mí, que formo parte de ese pueblo, á obedecer al derecho presunto sin prévio exámen.

Todo hecho es objeto en el *fenómeno* (de los sentidos). Al contrario, lo que solamente puede representarse por la razon pura, y debe ponerse en el número de las *Ideas*, á las cuales ningun objeto puede darse como adecuado en la experiencia, como una *constitucion juridica* perfecta entre los hombres, es la cosa en sí.

Cuando, pues, un pueblo está reunido por leyes bajo una autoridad, entonces se dá, como objeto de la experiencia, conforme á la Idea de su unidad *en general* bajo una voluntad suprema en posesion del poder; entendiéndose bien que no existe más que en fenómenos, es decir, que hay una constitucion jurídica en el sentido general de la palabra. Y aun cuando puede adolecer de grandes vicios, de grandes imperfecciones, y necesitar con el tiempo importantes mejoras, sin embargo no es absolutamente permitido, y aun es punible, el resistir, porque, si el pueblo pudiera creerse autorizado para violar esta constitucion, por viciosa que sea, y para resistir á la autoridad suprema, podría pensar que tiene el derecho de reemplazar por la fuerza todo derecho de legislar soberanamente; lo cual daría una voluntad suprema en contradiccion consigo misma.

La *Idea* de una constitucion civil en general, que es al mismo tiempo para cada pueblo un órden absoluto de la razon práctica que juzga las nociones de derecho, es *santa* é irresistible; y aun cuando la organizacion de la ciudad fuera defectuosa por sí misma, ningun poder subalterno puede sin embargo oponer una resistencia de hecho al soberano que es el legislador; sino que los vicios de que adolezca deben insensiblemente corregirse por las reformas que la ciudad lleva á cabo en su seno, porque con una máxima contraria adoptada por el sujeto (la de obrar segun su autoridad privada), la ciudad no podria alcanzar una buena constitucion, á no ser por un capricho de la suerte.—El precepto: «Obedeced á la autoridad que tiene poder sobre vosotros,» no inquiera cómo ha llegado esta autoridad al poder (para atacarlo á todo trance); porque la autoridad existente (bajo la cual vivís) está ya en posesion de la legislacion, sobre la cual podeis ciertamente razonar, pero sin poder oponeros á ella como á legisladores demasiado resistentes.

La sumision absoluta de la voluntad del pueblo (voluntad que no tiene en sí union, ni lazo, ni por consiguiente ley), bajo una voluntad *soberana* (que reúne todos los individuos por una ley única), es un *hecho*, que no puede empezar más que por la ocupacion del poder supremo, y funda así por primera vez un *derecho* público.—Permitir todavía una resistencia contra esta plenitud de poder (resistencia que limitaria este poder supremo) es una contradiccion; porque entonces este poder (al cual

era posible resistir) no sería el poder legislador supremo, que empieza por determinar lo que debe ser ó no derecho público.—Y este principio está ya *à priori* en la *Idea* de una constitucion civil en general, es decir, en una nocion de la razon práctica. A la verdad, no es posible encontrarle un ejemplo *adecuado* en la experiencia, pero tampoco ninguna experiencia debe contradecirla como regla.

8.^a *Del derecho del Estado con relacion à las fundaciones perpétuas en beneficio de sus súbditos.*

Una *fundacion* (*sanctio testamentaria beneficii perpetui*) es la libre y benéfica disposicion, confirmada por el Estado, en provecho de algunos de sus miembros que se suceden hasta su completa extincion.—Se la llama *perpétua* cuando las disposiciones de su ejecucion se apoyan en la constitucion del Estado mismo (porque el Estado debe ser considerado como perpétuo). Pero el beneficio de esta fundacion es en provecho ya del *pueblo* en general, ya de una parte de este pueblo reunido bajo ciertas reglas particulares, ya de una *profesion*, de una familia y de su posteridad perpétua. Los *hospicios* son un ejemplo del primer caso; las *iglesias* del segundo; las *órdenes* (espirituales y temporales), del tercero; los *mayorazgos* del cuarto.

Se dice, pues, de estas corporaciones y de su *derecho* de sucesion, que no hay abolicion posible, porque el legado ha llegado à ser propiedad del heredero instituido, y el suprimir semejante constitucion (*corpus mysticum*), sería quitar à alguien lo suyo.

A.

Los establecimientos de beneficencia para los pobres, inválidos y enfermos, fundados á costa del Estado (tales como los hospitales) no pueden ciertamente ser abolidos. Pero, si se tiene en cuenta el espíritu más bien que la letra de la voluntad del testador, pueden presentarse circunstancias que autoricen la supresion de semejante fundacion, por lo ménos en cuanto á la forma.—Así, se ha averiguado que el pobre y el enfermo (excepto el de los hospicios de dementes) están mejor cuidados y con ménos coste, si se les facilitan auxilios en dinero (proporcionados á las necesidades de los tiempos), por cuyo medio pueden ponerse á pension, como mejor les parezca, con sus parientes ú otras personas conocidas, que si—como en el hospital de Greenwich—para conseguir el mismo objeto se hacen grandes gastos, sobre todo, á causa del personal necesario para el servicio, y en donde hay hasta lujo, sin que por ello los enfermos sean tan libres como por el primer medio.—No puede, pues, en este caso decirse que el Estado priva al pueblo del goce de esta fundacion; más bien le favorece, puesto que escoge los medios más prudentes para su realizacion.

B.

«La espiritualidad, que no se propaga carnalmente (la católica), posee, favorecida por el Esta-

do, tierras y súbditos que dependen de ella, y que pertenecen á una ciudad espiritual (llamada Iglesia), á la cual los laicos se han entregado en propiedad, por la salvacion de su alma. De modo que el clero, como un Estado particular, tiene una posesion que pasa en sucesion legalmente de un siglo á otro en este Estado, y que se encuentra suficientemente documentada por las bulas del Papa.—Ahora bien: ¿se puede admitir que el poder civil arrebatase directamente al clero esta relacion con los laicos, y no seria esto arrebatar á alguien lo Suyo, como tratan, no obstante, de hacerlo los incrédulos de la república francesa?

La cuestion aquí es de saber: si la Iglesia pertenece como suya al Estado, ó el Estado á la Iglesia; porque dos poderes soberanos no pueden sin contradiccion estar sometidos uno á otro.—Ahora, es claro en sí que la *primera constitucion sola (politico-hierarchica)*, puede subsistir por sí misma; porque toda constitucion civil es de *este mundo*, puesto que es un poder terrestre (los hombres), que se prueba por sus consecuencias en la experiencia. Los creyentes, cuyo *reino* está en el cielo y en el *otro mundo* deben, al aceptar una constitucion que se refiere á este (*hierarchico-politica*), someterse á los sufrimientos del siglo, bajo el poder soberano de los hombres del mundo.—Queda, pues, solamente la primera constitucion.

La religion (en fenómeno) como creencia en los dogmas de la Iglesia y en el poder de los sacerdotes, como aristócratas de esta constitucion, ó aun cuando esta constitucion sea monárquica (papal),

no puede ser obligada ni violentada por ningun poder civil, ni (como tiene lugar en la Gran Bretaña, respecto de la nacion irlandesa) el ciudadano que la profesa debe ser excluido de los empleos públicos y de las ventajas que de aquí resultan, bajo pretexto de que su religion es diferente de la de la córte.

Si, pues, algunas almas piadosas y creyentes, para participar de la gracia que la Iglesia promete procurar despues de esta vida á los creyentes, hacen una fundacion á perpetuidad, por la cual las tierras que les pertenecian han de pasar despues de su muerte á ser propiedad de la Iglesia, y si el Estado presta fé y homenaje á la Iglesia, *en parte ó en todo*, á fin de que por medio de oraciones, indulgencias y expiaciones, estas almas obtengan las ventajas que les han prometido sus servidores (los religiosos), cuyo empleo es procurarles este favor en el otro mundo; en este caso la fundacion que se quiere hacer á perpetuidad no tiene realmente ninguna razon de ser con este título, y el Estado puede, cuando quiera, eximirse de esta carga que la Iglesia le ha impuesto.—Porque la Iglesia misma es como un simple instituto fundado en la fé. Cuando se disipe la ilusion de esta opinion por efecto de la diffusion de las luces entre el pueblo, entonces cae al mismo tiempo el poder del clero fecundo en riquezas, que tenia por base esta opinion, y el Estado se apodera con pleno derecho de la propiedad atribuida á la Iglesia, á saber: de la tierra que se le habia dado; y esto aun cuando los de la institucion que ha subsistido hasta aquel dia, los usufructua-

rios del feudo puedan exigir con derecho una indemnización por el resto de su vida.

Las fundaciones á perpetuidad para los pobres ó los establecimientos de instruccion pública, en cuanto tienen un carácter determinado por el fundador, segun su idea, no pueden realmente ser considerados como hechos á perpetuidad, ni el capital como gravado para siempre; el Estado debe tener la libertad de apropiarse estas fundaciones á las necesidades de los tiempos.—No es de admirar que estas ideas no sean en todas partes de fácil ejecucion (por ejemplo, los niños pobres se ven precisados á cantar para suplir con la limosna que recogen la insuficiencia de fondos de la escuela); porque el que hace una fundacion con buen corazon, pero al mismo tiempo de una manera un poco ambiciosa, no quiere que otro la modifique segun su manera de ver: su pretension es immortalizarse por la fundacion. Pero lo que no cambia la calidad de la cosa, ni el derecho del Estado, y aun su deber de modificar toda fundacion cuando llega á ser contraria á su conservacion y perfeccion, nunca puede ser considerado como fundacion á perpetuidad.

C.

La nobleza de un país sometido á una Constitucion, no solamente aristocrática, sino monárquica, puede ser siempre un establecimiento permitido para un cierto siglo, y necesario segun las cir-

cunstancias. Pero lo que de ningun modo puede afirmarse es que este estado de cosas puede fundarse á perpetuidad, y que un soberano no tenga la facultad de hacer desaparecer enteramente este privilegio civil, ó que pueda decirse, si lo hace, que arrebató á su súbdito (el noble) lo *Suyo*, que le pertenecía por derecho de herencia. Es una corporacion temporal, autorizada por el Estado, que debe doblegarse á las circunstancias de los tiempos, y que no puede resistir al derecho humano general, que por tanto tiempo ha estado suspendido.—Porque el rango del noble en el Estado, no solamente es dependiente de la constitucion, sino que no es más que un accidente, que no puede existir en el Estado más que por inherencia con ella (un noble no puede concebirse como tal más que en el estado civil, y no en el estado de naturaleza). Si, pues, el Estado cambia su constitucion, el que por este hecho pierde su titulo y su prerogativa, no puede decir que le han quitado lo *Suyo*; porque no podia llamarlo *Suyo* más que á condicion de duracion de esta forma civil; y el Estado tiene el derecho de cambiarla (por ejemplo, de trasformarse en república).—Las órdenes y los privilegios de llevar sus insignias, no dan, pues, ningun derecho *perpétuo* á esta posesion.

D.

En fin, respecto de la *fundacion de los mayorazgos*, como un poseedor de bienes dispone por

institucion de herencia, que en la série de los herederos sucesivos, el más próximo de la familia debe ser siempre el propietario, el señor (por analogía con una constitucion monárquica hereditaria de un Estado, ó el *dueño del país* por este concepto); en este caso, semejante fundacion puede siempre abolirse sin necesidad de obtener el consentimiento de todos los parientes, y no puede durar siempre, como si el derecho de herencia se apoyara en un fundo. Y no hay que decir que esto sea un ataque á la fundacion y una trasgresion de la voluntad de su primer autor, el fundador.—El estado además tiene el derecho y aun el deber, por lo que respecta á las causas que pudieran insensiblemente producir la ruina de su propia reforma, de no dejar, cuando es débil, tomar demasiado incremento á semejante sistema federativo de sus súbditos, como vireyes (por analogía con los herederos de dinastía sátrapas).

9.^a *Adicion á las aclaraciones de las nociones del derecho penal.* La simple idea de una constitucion civil entre los hombres envuelve ya la nocion de una justicia penal en manos del poder supremo. Unicamente se trata de saber si los modos de castigar son indiferentes al legislador, cuando no sirven más que como medios para evitar la trasgresion (como atentado contra la seguridad pública en la posesion de lo Suyo de cada uno), ó si se ha de tener tambien presente la humanidad (es decir, la especie humana) en la persona del malhechor, y aun por simples razones de derecho, puesto que considero el derecho del talion, en

cuanto á la forma, como la única Idea determinante *a priori* (no tomada de la experiencia, para saber cuáles serian los remedios más poderosos para este efecto) como principio del derecho de castigar (1).— Pero, ¿qué se ha de hacer cuando las penas no permiten ninguna *reciprocidad* ya porque serian imposibles en sí mismas, ya porque serian un crimen contra la *humanidad* en general, como por ejemplo, los de violacion, pederastia, ó bestialidad? Los dos primeros deberian castigarse con la castracion (tal como la de un eunuco blanco ó negro en un serrallo); el último por la separacion para siempre de la sociedad civil, porque el culpable se ha hecho indigno de formar parte de ella.— *Per quod quis peccat, per idem punitur et idem.*—Estos crímenes se llaman crímenes contra naturaleza, por la razon de que se cometen contra la humanidad misma.— Querer penas arbitrarias para esta clase de críme-

(1) En todo castigo hay algo que hace sufrir justamente el sentimiento de honor del condenado, porque el castigo contiene una simple violencia unilateral, y en esta violencia, la dignidad de un ciudadano como tal se vé por lo ménos suspendida en un caso particular, puesto que está sometido á un deber exterior, al cual no debe oponer por su parte ninguna resistencia.

El grande y el rico, cuando son castigados pecuniariamente, sienten más la humillacion de verse obligados á someterse á la voluntad de un hombre inferior que la pérdida de su dinero. La *justicia penal* (*justitia punitiva*), como argumento de la *culpabilidad moral* (*quia peccatum est*), debe distinguirse de la *prudencia penal* que es puramente *pragmática* (*ne peccetur*), y que se funda en la experiencia de lo que más influye para prevenir el crimen, y ocupa en la tópica de las ideas de derecho un *lugar* completamente diferente (*focus justii*) y no el lugar de lo conducente (*conducibilis*), ó de lo útil por ciertos conceptos, como tampoco el lugar de lo simplemente honrado (*honesti*), lugar que debe buscarse en la moral.

nes, es literalmente contrario á la nocion de una *justicia penal*. Solo que el culpable no puede quejarse de injusticia cuando atrae sobre su cabeza el castigo que le hiere, y cuando sufre, no segun la letra, pero al ménos segun el espíritu de la ley penal, lo que con otro se ha permitido.
