

## JURISPRUDENCIA.

### APUNTES

PARA LAS LECCIONES ORALES DE LEGISLACIÓN,

POR EL SR. DR. ELÍAS LASO,

Catedrático de Legislación y Economía Política.



*Asociaciones necesarias, voluntarias é involuntarias.*

El hombre no siempre entra en sociedad por un acto enteramente libre y voluntario, pues hay hechos, hay circunstancias en que la necesidad es el elemento de la formación de las sociedades.

La formación de la familia, la autoridad del padre sobre los hijos, es un hecho, una asociación necesaria; pues ni el padre escoge á los hijos, ni pacta con ellos, ni la voluntad de éstos tiene parte alguna en la elección del padre, ni en la suma de autoridad que éste ejerce sobre ellos: el Criador forma esta sociedad y la concreta independientemente de la voluntad de los asociados. Hay asimismo hechos y casos en que un pueblo forma una asociación necesaria é involuntaria: cuando Jacob, compelido del hambre, entró á Egipto con los setenta miembros que componían el pueblo de Israel, formó una sociedad necesaria con el pueblo egipcio; pues tuvo que aceptar y obedecer á la autoridad que encontró establecida, ocupar el terreno que ésta le señaló, y rendir á Faraón la obediencia y acatamiento que se debe á los magistrados. Cuando Juno se convenció de que Eneas, y los troyanos que le acompañaban, tenían que establecer necesariamente su dominación en el Lacio, inclinó la frente á los decretos del Destino, que le recordó Júpiter, dejó de favorecer á Tur-

no, de incitar á Yuturna, y de sostener el ardor bélico en los campos de Laurencio: pidió que el reino latino conservase su nombre y perdieser el suyo los Teucros, que continuase la dinastía latina por el matrimonio de Eneas con Lavinia, que el nuevo imperio, nacido de la fusión de los restos de Troya y del Lacio, fuese poderoso por el valor de los italianos—“sit Romana potens Itala virtute propago”.—He aquí que, no sólo la historia, sino aun los poetas nos presentan casos de asociaciones necesarias é involuntarias, pues Juno cede á la necesidad y abandona la guerra:—“Et nunc cedo equidem, pugnasque exosa relinquo”.

Si dos náufragos arribasen á una isla desierta, ambos llegarían á ella con derechos iguales; pero la superioridad intelectual, ó las circunstancias, podrían dar al uno superioridad sobre el otro, sin lastimar en nada los derechos del primero; en este caso, los dos y sus descendientes formarían una sociedad involuntaria, pues no podrían prescindir de asociarse, aunque en esta sociedad los derechos no fueran perfectamente iguales. El que primero cultivó el terreno, formó un aprisco para sus ganados, construyó una casa ó puso en acción su inteligencia, sus fuerzas y su actividad, subyugó al otro; y éste se vería constituido en sociedad desigual con aquél, habiendo nacido en esta sociedad desigual de un modo natural, y sin violar derecho alguno, pues el subyugado conservaría libertad é independencia, pero reconocería de hecho la autoridad del más activo, inteligente ó valeroso; de modo que en éste se concretaría natural, pero involuntariamente, la autoridad. Cuando Nemrod edificó la ciudad de Babilonia, y redujo á ella á muchos hombres, parece que formó una sociedad involuntaria, y que concretó en sí la autoridad, sin que haya mediado la voluntad de los asociados, pues la Escritura Santa dice, hablando de Nemrod: este forzado cazador comenzó á ser poderoso en la tierra.

Todo deber nace para el hombre del conocimiento de los designios del Criador, manifestados por el orden del universo; sí, pues, estos designios y este orden son á las veces tales que el hombre no puede dejar de aceptarlos, porque los encuentra establecidos y no puede ni debe alterarlos, es claro que entonces acaece una asociación involuntaria y á las veces necesaria.

Este orden puede nacer, ó del sistema mismo de la naturaleza física, ó de los derechos de otro, ó de nuestra libre voluntad declarada á otra persona: he aquí las tres series de hechos por donde puede acaecer que el hombre esté individualmente ligado con esta ó aquella asociación particular.

Presentemos la misma prueba bajo otro aspecto. El hombre por su naturaleza tiene un deber natural de sociabilidad que le obliga á conspirar con todos los hombres al bien común; y no sólo de una manera negativa, no oponiéndose á este intento, sino de un modo *positivo*, cuando las circunstancias lo exigen por *necesidad*. Esta necesidad puede nacer para mí y para los demás,

bien del orden físico, bien del orden moral, como quiera que el hombre consta de alma y cuerpo, y tiene deberes y necesidades con relación á entrambos. Por consiguiente, puedo estar obligado á entrar ó á permanecer en sociedad, ó por mi propio bien, ó por el bien de otros, ora sea este bien del orden física, ora del moral.

La necesidad de asociarse puede ser necesidad de naturaleza física, ó derecho que irremisiblemente obligue. El náufrago que arriba á una isla poblada, el hijo que nace, tiene necesidad física de obedecer al señor de la isla, al padre, y reconocer aquella autoridad.

El pueblo vencido en guerra justa tiene necesidad de entrar en sociedad con el vencedor; pues éste tuvo derecho de sugetarle.

Pero debemos advertir, que estas diversas raíces de asociación pueden, y aun de hecho se encuentran reunidas: una sociedad puede ser necesariamente obligatoria, y puede también concurrir la voluntad y estrechar ese lazo primitivo. Al contrario, puede una sociedad haber nacido de la voluntad; pero, una vez constituida, pasar á ser necesaria é involuntaria. La sociedad de familia es necesaria; pero concurre también á estrecharla la voluntad de los individuos que la componen, porque todos ellos se aman. Un pueblo puede haberse asociado voluntariamente; pero, una vez consumado este hecho, todos los asociados tienen necesidad y obligación de obedecer y de sugetarse. Casi en toda sociedad concurren, generalmente hablando, los tres motivos de asociación, *necesidad, deber y voluntad*.

Se concibe fácilmente una sociedad necesaria, así como una voluntaria; pero no sucede lo mismo con la obligatoria, pues todos los hombres son independientes por naturaleza, y nadie trae al mundo el derecho de mandar. Pero entre dos hombres perfectamente independientes, y de iguales derechos, puede haber colisión de derechos; puede el uno perder algo de sus derechos, y adquirir el otro algo más de los que tenía. El injusto agresor pierde una parte, y á las veces de todo en todo sus derechos, porque quebranta el orden: el que se defiende adquiere derecho sobre el injusto agresor y puede sugetarle; he aquí un caso de colisión en el cual el agresor puede formar con el agredido sociedad involuntaria; pues el agredido perdonándole la vida, que con justo derecho pudo quitársela, le deja sólo bajo su inspección y autoridad.

Pero en la sociedad necesaria, así como en la involuntaria, el hombre no pierde los derechos naturales indispensables para conseguir su fin, pues sobre ellos nadie tiene derecho. El padre, el agredido, el dueño de la isla á la cual arribó el náufrago, pueden obligar á obedecer; pero no pueden obligar á cometer un crimen, ni disponer tan completamente del individuo, que pierda éste toda su libertad y se constituya en esclavo ó bestia de

carga del gobernante. Los descendientes de Jacob prestaron justa obediencia á las autoridades egipcias; pero cuando éstas, por vanas sospechas, se apropiaron de todo el trabajo del pueblo de Israel, y hasta llegaron al extremo de ordenar la muerte de los niños varones, atacaron en los israelitas aquellos derechos naturales que son inviolables y por esto los descendientes de Jacob estuvieron en su derecho cuando abandonaron Egipto, sacudiendo la dominación de los Faraones, y se constituyeron en pueblo independiente, bajo el régimen de Moisés y de los setenta ancianos consejeros de éste.

Los romanos en sus conquistas respetaron los derechos naturales de los pueblos conquistados, les dejaron la religión, las leyes, las costumbres, los magistrados, y á veces una completa independencia, pues se limitaban á imponerles un tributo anual en trigo ó en dinero.

Los conquistadores de la América Meridional, ó más bien dicho, los conquistadores españoles, privaron á los infelices indígenas de todo derecho, reduciéndolos á la más abyecta servidumbre. Es verdad que estos atentados fueron corregidos por los reyes y las leyes, á solicitud de los eclesiásticos que vinieron á América y presenciaron los desafueros y la sed de oro de los conquistadores.

Pasemos á hablar de las asociaciones voluntarias. En la sociedad *necesaria* la Providencia es el principio verdaderamente activo; el hombre no tiene en ella más parte que la de vivir en la sociedad á donde le trajo la naturaleza, la de someterse á las leyes que la misma naturaleza le impuso.

Muy de otro modo pasan las cosas en la sociedad *voluntaria*, donde, aunque el hombre no puede sustraerse del suave yugo de aquella sociabilidad general que lleva consigo á todas partes, es empero libre para determinar las propias relaciones entabladas á su arbitrio con estos ó aquellos individuos, en este ó aquel país.

Al hablar de sociedades libres, hay necesidad de advertir que á pocas palabras se les ha dado tanta diversidad de sentidos como á la palabra *libertad*. Romagnosi asegura que *libre* es lo contrario de *necesario*; de modo que debemos llamar libre á aquello que carece de obstáculos para su acción. Cuando el hombre no encuentra obstáculos, ó cuando los supera para llegar á la eterna felicidad, es completamente libre; otro tanto sucede con las sociedades. Lo que decimos de la libertad, relativamente á la consecución de la felicidad eterna, decimos también de ella en su relación con la felicidad temporal.

El primer sentido de la palabra libre es el *autónomos* de los griegos, ó sea, el que se rige á sí mismo; he aquí que en la misma raíz de la palabra *libre* están incluídos unos tantos sentidos equívocos, pues así sucede en la palabra *autónomos*.

Fijado el sentido de la palabra libertad (carencia de obstáculos para la acción buena), procuremos recordar ó investigar

las leyes que forman las asociaciones en que los individuos se unen libremente. Si son libres en querer asociarse, sólo dependerán de su propia determinación; pues si en unos hubiese derecho para determinar ú obligar á otros, la asociación dejaría de ser libre para los últimos. Esta recíproca independencia es efecto de la igualdad de derechos individuales, y la llamaremos *igualdad individual*, diversa de la igualdad natural; pues ésta supone iguales tan sólo las naturalezas, y aquella considera iguales á los individuos, por lo menos en las relaciones mutuas de derecho.

¿Cómo podrán ligarse mutuamente individuos iguales é independientes con el vínculo de sociedad permanente?—pueden hacerlo para conseguir algún bien; este bien no es infinito ni es necesario, porque si así fuera la asociación dejaría de ser voluntaria: es un bien finito que los asociados consideran indispensable para conseguir la felicidad social; es constante ó permanente, porque la lealtad de los individuos da á la asociación el carácter de permanente.

Aunque la naturaleza establezca las leyes fundamentales de toda asociación, puede el hombre añadir las condiciones, ó reglamentaciones que juzgue convenientes, útiles ó necesarias para conseguir la felicidad. En las asociaciones necesarias y en las involuntarias no le es dado añadir estas condiciones, pero sí puede hacerlo en las voluntarias, siempre que no choquen con las naturales; ésta es la gran diferencia de las sociedades necesarias é involuntarias respecto de las voluntarias.

Las leyes relativas á la formación de las sociedades voluntarias son las siguientes:

1ª Sólo el que sea verdaderamente libre puede entrar en la sociedad voluntaria. Se considera libre aquel que, al constituirse en la sociedad voluntaria, no viola el derecho de otro:

2ª Nadie puede ser compelido á entrar á formarla. Es, pues, un absurdo obligar á todos los ciudadanos á formar una sociedad voluntaria, como pretenden los que se apellidan liberales;

3ª Todo el que va á asociarse puede poner condiciones que no choquen con la equidad y la justicia;

4ª La violación *grave* de las condiciones puede anular la asociación, á no ser que la asociación sea tal que, una vez contraída voluntariamente, sea indisoluble por su naturaleza. El hombre es libre para contraer la sociedad voluntaria llamada matrimonio; pero, una vez contraída, aunque voluntaria al principio conviértese en permanente. Un pueblo puede asociarse por su voluntad á otro pueblo; pero no puede romper la asociación por propio querer, pues pasa á ser permanente; y sólo podrá disolverse por la violación *grave* de las condiciones impuestas al tiempo de asociarse;

5ª Hay violación grave cuando quita ciertamente todo el bien que se propuso conseguir la asociación, y cuando esta pri-

vación no es efecto de equivocación reparable, sino de la mala fe del ofensor. Una simple probabilidad de pérdida, ó una equivocación ó error involuntario de una de las partes no constituye, pues, *violación grave*.

La asociación voluntaria no puede adquirir personalidad en la sociedad de las naciones, mientras no constituya una autoridad; mas, como todos los miembros son iguales, la autoridad no puede nacer sino de la voluntad de todos: esta voluntad se expresa en los que organizan la autoridad y es tácita en los que la aceptan.

Entre los asociados habrá algunos que tengan más necesidad de asociarse que otros, porque para unos será una necesidad de conveniencia, mientras que para otros será de existencia. Esta diferencia de condición de los asociados constituirá una diferencia ó inevitable desigualdad de posición social. Un rico puede asociarse porque así le es útil; pero un pobre tendrá que asociarse porque le es necesario é indispensable. El primero podrá emigrar y buscar otra patria, al segundo le es poco menos que imposible.

En las sociedades voluntarias los asociados sacrifican su independencia; pero la sacrifican á la ley natural indeclinable, que ha ordenado la existencia de una autoridad en toda la nación; el hombre cede, pues, en estas sociedades á la ley natural, mas no á la opresión del fuerte; impone condiciones y es libre para aceptar ó no aceptar una asociación. Los derechos de los asociados son inviolables, pero la cantidad relativa de los derechos puede ser desigual.

Los hombres tienen, pues, la libertad de constituir las asociaciones de tal modo que la autoridad resida en un solo ciudadano, en algunos pocos privilegiados, en muchos, ó en un grupo á quien la ley y la elección encarguen la autoridad; pueden asimismo dejar una parte de la autoridad en cada sección del territorio, pero presididas y residenciadas por una autoridad suprema ó nacional. Gobierno monárquico, gobierno aristocrático, gobierno republicano central ó federal. Estas son las formas de gobierno más conocidas; pero en las formas primitivas—*monarquía y poliarquía*—caben muchas variaciones.

En los gobiernos federales, cada sección, ó pequeño gobierno, se ha creído á las veces con soberanía; pero la soberanía es indivisible, es siempre nacional; no puede existir jamás un estado dentro de otro estado, porque, esto, á más de imposible, es inconcebible. Por desgracia, casi todas las federaciones han olvidado este principio, y este olvido ha causado guerras civiles sangrientas é interminables. En la Confederación Germánica, la soberanía, dice César Cantú, no se consideraba nacional sino histórica ó de dinastía. En esta Confederación, el Austria y la Prusia eran los verdaderos soberanos; y la Francia, la que aprovechaba de la división y la debilidad para ir tomando para sí,

una á una, las provincias ó secciones alemanas en toda la línea del Rin.—La Confederación Suiza ha cambiado de ley fundamental en cada estación del año, según el decir de un sabio publicista europeo; ha ensangrentado muchas veces el territorio nacional con sangre hermana, porque unos cantones se han lanzado armados contra otros; el pequeño estado de Zug ha tenido que aliarse para defenderse; en un mismo estado hay católicos y protestantes, lo que causa no pocas disensiones; hay diversos intereses en pugna y hay elementos de disolución social; un ejecutivo múltiple y anual; una capital nómada y trashumante; un poder legislativo de dos cabezas, nacidas de diversa elección y fuente, conservan la anarquía en constante agitación y privan de todo poder á la autoridad; el profesor Strauss, que negaba la existencia de Cristo Nuestro Señor, fué colocado en una Universidad católica, el pueblo lo arrojó á palos; Steiger, condenado á muerte, es libertado por un motín y el gobierno aparece impotente para hacerse respetar. Leu, jefe del partido católico, es asesinado, y la autoridad no puede castigar el crimen. Hubo constitución que declaró ciudadanos á los niños de 14 años, como hoy lo ha hecho la nuestra avanzando esta á permitir que puedan ser también diputados estos niños que no pueden parecer en juicio ni contratar libremente.

En la confederación de Méjico, el olvido de la soberanía nacional produjo terribles desastres de todos conocidos, y fué la rémora del progreso. En la Argentina, Venezolona y Colombiana, han luchado no pocas veces los estados unos contra otros, y aun éstos con el nacional; lo que prueba que se creían soberanos. La forma federal no ha impedido el despotismo y la tiranía, como lo ha dicho uno de nuestros hombres públicos que ha olvidado la historia. En la confederación griega, muchos se alzaron con el mando hasta que Alejandro la pisoteó. En la Germánica, el Austria y la Prusia la dominaron, hasta que Prusia se la sorbió toda entera. En Suiza, dice un publicista moderno, “la titulada República se compone de una multitud de oligarquías con súbditos, y con una raza proscripta, especie de gitanos ó de parias sin derechos y sin leyes”. En las confederaciones latino-americanas ha olvidado nuestro hombre de estado los nombres de Almonte, Rosas, Guzmán Blanco y Mosquera, tiranuelos federales. Si la federación y el ejecutivo plural, como el Consejo de los Diez en Venecia ó el Directorio en Francia, estuvieron exentos del despotismo, la tiranía y los abusos, habríamos descubierto la Atlántida.

En los Estados Unidos del Norte, la lucha gigantesca de los unionistas del Norte con los separatistas del Sur, fué una lucha santa de parte de los del Norte, que sostuvieron la soberanía nacional; aunque, una vez triunfantes, abusaron de la victoria. Esta guerra aseguró el bienestar de la confederación, porque sostuvo un principio justo, natural, salvador.

Pero va tan adelante el olvido de los verdaderos principios, que, aun en los gobiernos centrales, hay algunos diputados que se creen y obran, á las veces, como si lo fueran de la sección y no de la República; olvidanse, dice Cermenín, que han sido enviados por la nación y no tienen á la vista más que la torre-cilla de su parroquia. Recuerdo que en uno de nuestros congresos un diputado escuchaba el reparto de la cuota que correrpondría al gobierno en la renta decimal, creyó que no correspondería á la confianza de sus comitentes si no obtenía algo para su provincia, y pidió dos mil pesos para monacillos de su iglesia. Hoy mismo, al escribir esta lección, tengo á la vista un folleto suscrito por unos *machaleros* en el cual hay un capítulo titulado: “Deberes de los diputados de la provincia del Oro”. Repetiré las palabras con que empieza este capítulo para que se vea hasta dónde llega el olvido de los principios constitucionales. “Graves son las obligaciones que la elección popular impone á los *favorecidos* por el sufragio, *nombrándolos Diputados por una provincia*; pero más graves son todavía cuando, por circunstancias especiales, *la provincia que los elige tiene algunas necesidades propias ó algún interés*. Tal es la *condición* de los Diputados del Oro”. En seguida les recuerda lo que deben pedir para su provincia, y concluye advirtiéndoles que: “*Estos deberes especiales gravitan sobre los Diputados del Oro*”. A los diputados que se creen elegidos por la provincia antes que por la Nación, les dijo ya Cermenín, con su estilo epigramático: “Si quieres que te escuchchen, y sólo para eso discurras, evita el hablar de tu propia causa y el pedir para tu santo; por alto que sea el campanario de tu ermita! Ni digas nunca: Ruan que me vió nacer, ni Nantes que aquí me ha enviado, ni la ciudad de León á quien tengo el honor de representar. Y cuidado con estos *errores*, señor mío, porque no es á Ruan, ni á Nantes, ni á León, á quien representas; sino á la Francia entera”.

Pero la elección debe ser directa y lo más general posible, porque la indirecta es mala ó engañosa, como toda reforma á medias: no es popular, ni aristocrática; no es el voto de la multitud, ni el del talento; no es la república, ni la oligarquía; no es la expresión de la voluntad nacional, ni siquiera la de la mayoría; es el monopolio electoral, ejercido por la minoría más pequeña é insignificante de la clase media. Suele decirse que con ella se elige á los que se conoce: esto podrá ser en las grandes naciones como en la Rusia, en que los 78 millones de habitantes están diseminados en 220.000 leguas cuadradas; pero en el Ecuador, pueblo pequeño, en que todos nos conocemos, y en que no hay ciudadano que no pueda escribir la biografía de los hombres notables, la elección indirecta carece de esta única ventaja. La experiencia, además, debe servir para algo cuando se trata de legislar, y ella nos recuerda al Presidente Robles, que no fué Washington ni Líncoln, sino propio hijo de Urbina y la elección

indirecta. A un corto número de electores los aplasta la autoridad cuando no es justa, como los aplastó el Gobernador de Pichincha en 1859; á todo un pueblo es más difícil. Hoy en día, no hay república bien organizada que conserve la elección indirecta en toda su amplitud, porque esta tutela impuesta al pueblo, como si fuera demente, repugna á la razón, á la justicia, al principio democrático y al buen sentido.

Para evitar las funestas consecuencias de esta soberanía departamental, que por desgracia está incrustada en la cabeza de algunos hombres públicos, sería conveniente que cada ciudadano votase por todos los diputados de la República, y no tan sólo por los de su provincia. Hay hoy en la República p. e. un millón y medio de habitantes; pues, si la ley electoral concede la elección de un diputado por cada 25.000 habitantes, y deben ir al congreso 60 diputados, el elector debe dar su voto por 60 individuos; así los ciudadanos se acostumbrarían á considerar que, al elegir diputados, elegían *diputados nacionales*, mientras que hoy creen algunos que eligen *diputados departamentales*.

No se crea que este error es propio solo del vulgo—no: hay hombres públicos que han obtenido elevadas magistraturas, que han hecho estudios especiales de las ciencias públicas, que han visitado los Estados Unidos del Norte, y sin embargo, no pueden librarse de esta monomanía lugareña. Así como Luis XIV dijo: “el Estado soy yo”, así repiten ellos en todos los tonos: “mi provincia es la República”, y con esta idea fija, y puedo decir innata, ponen la prore de su botecito siempre hacia los intereses puramente locales, descuidando, y hasta despreciando, los grandes intereses nacionales. Parece que han adoptado el principio político egoísta y ruin de Dupin: “cada cual en su casa, cada cual para sí”.

(Continuará).