

REPUBLICA DEL ECUADOR

ANALES

DE LA

UNIVERSIDAD CENTRAL

TOMO XXXV

Agosto-Setiembre de 1925



Doctor Homero Viteri L.
Por la Facultad de Jurisprudencia.

Doctor Luis G. Dávila
Por la Facultad de Medicina.

Dr. E. Albán Mestanza
Por la Facultad de Ciencias
Matemáticas, Físicas y Naturales.

Sr. Francisco Cruz M.
Por las Facultades de Ciencias
Politécnicas y de Aplicación.

* * *

QUITO

Imprenta de la Universidad Central

1925

ANALES

DE LA

UNIVERSIDAD CENTRAL

Estado actual de la Prehistoria Ecuatoriana

Max Uhle



El medio geográfico.—Antecedentes y desarrollo histórico del estudio. Valor de las fuentes históricas.—Distribución de las tribus en el territorio ecuatoriano y su procedencia probable.

(Versión taquigráfica de la conferencia dada en la Universidad, el 27 de Abril de 1925.)

Honrado por el H. Consejo Superior de Instrucción Pública con la cátedra de Prehistoria Americana y con el encargo de practicar estudios arqueológicos en el país, no puedo iniciar mejor mi nueva actividad, ante este selecto auditorio, que dando una reseña del estado presente de los conocimientos acerca de las condiciones del país, antes de la entrada de los españoles.

Pude desarrollar ya, en algunas conferencias anteriores, dictadas en este mismo lugar, las ideas dominantes, ahora, sobre el origen y la primera historia del

hombre americano, y dar, también, una sinopsis general sobre varias de las civilizaciones principales: la de México antiguo y la de los Incas del Perú — Así ya he marcado, de cierta manera, los dos polos geográficos, importantes en el desarrollo de la historia antigua, entre los cuales se mueve la Prehistoria Ecuatoriana. Porque las dos regiones significan aquellas, en las que las civilizaciones de la América antigua, alcanzaron la cúspide de su desarrollo respecto de todo el continente.

En nuestra exposición anterior hemos definido, por eso, en cierto sentido, el ambiente geográfico, del que dependió, también, el progreso de toda la Prehistoria Ecuatoriana.

El Ecuador, junto con la parte occidental de Colombia, forman la sección más septentrional en Suramérica, del alineamiento largo de países, relativamente muy poblados, que siguiendo los Andes llenan todo México con Centroamérica y la parte occidental del continente suramericano.

En Suramérica este es, al mismo tiempo, el área de las civilizaciones más importantes antiguas de esta parte del continente.

Densas selvas de carácter tropical cubren la mayor parte de las inmensas llanuras en el Este del continente. Ahora tenemos pruebas de que en períodos diferentes, también las regiones tropicales del Oriente, especialmente en la hoya del río Amazonas, estaban ocupadas por civilizaciones antiguas. Ascendieron éstas por el mismo río desde su desembocadura en el Atlántico y aun por el río Napo, hasta la desembocadura en él del río Aguarico, y aun hasta más arriba, donde en tiempos modernos se han encontrado sus vestigios al igual que en la isla Marajó en la costa del Este. Aunque también de cierta importancia, en variedad, complicación de su historia, y densidad de los restos que han dejado, éstas no se pueden comparar con aquellas, cuyos restos variados se encuentran a cada paso en todo el Oeste. Forman también una rama especial de las civilizaciones americanas antiguas, casi en ninguna parte conexiona-

da geográficamente con las del Oeste, fuera de su punto de origen en el Norte, y en su punto final, el Sureste de Bolivia.

Los Andes suramericanos, formando tres brazos, se abren en Colombia divergiendo como los ramos de una escoba hacia el Norte, dejando entrar en sus intervalos la zona trópica de la costa septentrional del continente, y terminan torcidos al Este, en una rama paralela al mar, en Venezuela.

Desde la frontera norte del Ecuador los Andes se extienden por todo el Sur en forma de dos cordilleras que encierran un altiplano intermedio, la conocida región interandina, dejando una costa estrecha que los separa del mar en el Oeste, bordeados en el Este por un rápido descenso a las regiones más trópicas del continente.

Por esta semejanza orográfica de todos los países del Oeste, desde el Ecuador al Sur, la forma de las civilizaciones, de su evolución y de su conexión con otras, en el Ecuador están también más parecidas con las de los países del Sur que con las de otras partes del mismo continente. Y no obstante las numerosas relaciones que también conexiónan las antiguas civilizaciones ecuatorianas con las colombianas, aquellas varían en diverso sentido de las colombianas.

Los Andes ecuatorianos están bordeados en el Oeste por una región trópica parecida a los bosques del Este, y diferente de las regiones costañas del Perú y de Chile. La diferencia no era de efecto tan grande sobre las civilizaciones ecuatorianas en general, porque varias de las costas ecuatorianas también gozaban un clima seco como las peruanas y chilenas, y el país de origen de las civilizaciones americanas, el México oriental, estaba caracterizado por un clima igual.

Todas estas condiciones determinaron el desarrollo de las antiguas civilizaciones ecuatorianas para hacer del Ecuador un país de civilizaciones de carácter esencialmente suramericano.

* * *

Alexander von Humboldt fue el primero en llamar la atención hacia los antiguos monumentos ecuatorianos, dando una vista de las conocidas ruinas de Callo en sus *Vues des Cordillères*. Había reconocido respecto de ellas, sin duda, la misma necesidad de estudiarlas, que para los antiguos monumentos de la Nueva España, en obras anteriores.

En el estudio de las antigüedades del país hay que distinguir una línea exterior y una interior.

Con larga distancia de tiempo siguieron a Humboldt los dos geólogos Reiss y Stuebel, haciendo colecciones, para aquel tiempo considerables, de artefactos antiguos, publicados después en la obra: *Kultur und Industrie suedamerikanischer Voelker*, en los años 1870-1874.

Un verdadero estudio por parte de un extranjero representó primero la visita de George A. Dorsey a la isla de La Plata, en 1900, cuyos resultados verdaderamente sorprendentes se publicaron en el año siguiente en Chicago. Marshall A. Saville estudió, pocos años después, las antigüedades del Cerro de Hojas de Manabí y los restos antiguos de la provincia de Esmeraldas. Dos tomos, conteniendo principalmente notas históricas y un gran número de vistas y de representaciones de objetos, se publicaron ya de esta expedición, esperándose próximamente otros dos tomos que tratan de la misma expedición. Más o menos por el mismo tiempo acompañó el doctor Pablo Rivet, como médico, a la expedición francesa nueva para la medición de un meridiano, haciendo a la vez varias excavaciones, numerosísimas observaciones en la sierra, y así le debemos ya la primera obra verdaderamente científica y de mucho valor sobre la Etnografía antigua del Ecuador. Una segunda expedición hizo el Profesor Saville en el año

1920 a las regiones visitadas anteriormente, y hay que esperar que los dos tomos que se esperan darán igualmente cuenta de los resultados de las dos expediciones.

Los estudios de antigüedades ecuatorianas emprendidos por los hijos del país principiaron mucho después que los emprendidos por extranjeros. Escribió Federico González Suárez en 1878 su famoso tratado: *Estudio histórico sobre los Cañares pobladores de la antigua provincia del Azuay*, muy despreciado al principio por el poco interés despertado todavía en aquel tiempo por el estudio de monumentos nacionales. Ya en aquel libro descubrió su acostumbrada amplitud de visión pensando entonces ya en inmigraciones de los Mayas, aunque le faltaban todavía toda clase de fundamentos científicos para probarlas.

Aun el mismo se quejó, en el proemio escrito para aquel tratado, de la carencia de muchas obras publicadas por americanistas distinguidos, que de estar a la mano podrían haberle ayudado para cumplir con su empeño.

Escribió el señor González Suárez varios tomos más sobre antigüedades ecuatorianas, y es de admirar, cuán rápidamente se ensanchó su modo de contemplarlas, así como los propósitos con que hizo el estudio.

En el primer tomo de su *Historia General de la República del Ecuador*, 1900, pide, para que sea satisfactorio el estudio, que se apoye en datos dignos de crédito y en observaciones concienzudas, no aventurando nada sin pruebas suficientes, a la luz de una ciencia, desnuda de preocupaciones sistemáticas y apoyada solamente en la verdad. De la necesidad de libros, anotada en 1878 procedió a la proclamación del uso de datos absolutamente dignos de crédito, y en la introducción a su penúltimo libro, de 1908, *Los aborígenes de Imbabura y Carchi* le vemos ya en la altura de los últimos postulados de la ciencia moderna, cuando escribe; «según nuestro juicio no es posible formar conjeturas fundadas en arqueología, sino mediante un estudio comparativo de objetos pertenecientes a naciones distintas y civiliza-

ciones variadas. A la observación de los objetos debe acompañar el conocimiento de los lugares. Estas que parecen cosas insignificantes, son en la práctica de una trascendencia científica indiscutible.

Un alto desarrollo tomaron los estudios de la prehistoria ecuatoriana en el país, desde que J. Jijón y Caamaño publicó en 1915 su *Contribución al conocimiento de los aborígenes de la provincia de Imbabura*.

Desde 1919 se publicaron en el nuevo *Boletín de la Sociedad Ecuatoriana de Estudios Históricos* numerosos trabajos sobre las civilizaciones antiguas del país, principalmente fundados en los estudios del mismo autor, en forma, excelente ayudado también por los trabajos del señor Otto von Buchwald, en Guayaquil quien en especial había escogido para sí el estudio de las lenguas antiguas, muertas o vigentes en parte aun en diferentes rincones del país.

Colecciones de objetos antiguos son importantes en todas partes, para el estudio de las antigüedades nacionales. La mejor colección de antigüedades ecuatorianas forma parte del *Museum of the American Indian*, como producto de las excavaciones del Profesor Saville y de sus viajes en diferentes partes del país, especialmente del Norte. Otra colección importante fue llevada por el Doctor Rivet en 1907 a París. Más tarde también el señor Jijón y Caamaño principió a formar su propio Museo, en el cual se incorporaron ya colecciones de muy diferentes partes del país y de valor científico indudable.

* * *

Como hemos visto, ya el Sr. González Suárez reconoció la necesidad de basar las conclusiones relativas a acontecimientos de la historia antigua, sobre la comparación de objetos pertenecientes a naciones y civilizaciones distintas, evitándose las preocupaciones sistemáticas, si se quiere verdaderamente que el estudio adelante.

Se ofrecen a la observación, para el estudio, toda la posesión material e ideológica de las naciones y civilizaciones, como el tipo antropológico en todos sus detalles de las tribus, sus lenguas, y toda la forma exterior e interior de sus culturas.

No hay que despreciar los datos, proporcionados por los primeros cronistas, en cuanto estos se refieren a observaciones hechas por ellos mismos, como los que se encuentran en las obras de Pedro Cieza, Sarmiento, Ondegardo, Balboa, en las relaciones geográficas escritas sobre algunas provincias ya en los años ochenta del siglo décimo sexto.

El valor de los datos originales se disminuye mucho en obras del fin del mismo siglo o principio del siguiente, por ejemplo en las obras de Garcilaso de Vega. Su objetividad todavía pretendida, está oscurecida ya por muchos juicios quizá involuntariamente subjetivos.

Cuanto más precedió el tiempo, tanto menos crédito merecen las obras debidas a su época.

Obras como la de Montesinos, cerca de la mitad del siglo décimo séptimo, tienen, en la gran mayoría de sus aserciones, un valor ya casi exclusivamente subjetivo. Esto mismo indica la medida del valor que necesariamente tendremos que atribuir a obras como *La Historia del Reino de Quito* escrita cerca de la mitad del siglo décimo octavo, por el P. Velasco.

Hay dos clases de tradiciones, unas que los primeros escritores recibían de boca mismo de las naciones antiguas, y que representan la propia historia que entre ellas estaba en curso; y otras, de fuentes en gran parte incógnitas que se formaron después entre la misma gente o aún entre la gente blanca, sobre lo pasado en el tiempo prehispano.

La tendencia de tomar como punto de partida las propias tradiciones históricas de las naciones conquistadas, no está vencida completamente en la reconstrucción de la Prehistoria Americana. Tiene, dicha tendencia, relación con un crédito desmesurado atribuido a los

propios relatos de los antiguos por un lado, y por otro probablemente se debe a una desconfianza inmerecida respecto de la efectividad de los métodos modernos en la reconstrucción de la historia antigua. Pero es un hecho, que cualquier ensayo que ha tomado como primer punto de vista sólo las propias tradiciones de una tribu, siempre ha ido al fracaso.

Así la propia historia de los Incas no nos cuenta nada sobre el antiguo pasado de todo el Perú. Nos cuenta solamente, que toda la historia del Perú civilizado principió con ellos mismo, y terminó, también, entre ellos.

Principiando la historia peruana o aún sólo la de los Incas con Machu Pichu, como hizo Hiram Bingham apoyándose en las narraciones de Montesinos, o de otros autores y atribuyendo a estas ruinas consecuentemente una edad de 2.000 años, cuando apenas tenía un siglo o uno y medio, al tiempo de la llegada de los españoles, la historia de todo el Perú se desarrolla dentro de un círculo sumamente estrecho, con menosprecio inmerecido del ingente número de relaciones que continuamente también los Incas habían tenido con otras provincias y naciones.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

De la misma manera fracasó completamente toda la historia del México antiguo, con la tendencia de tomar como bases las antiguas tradiciones mexicanas sobre la llegada de los Toltecas, antecesores de los Aztecas, del Norte y haciendo a ellos los constructores de casi todos los monumentos antiguos.

Las naciones primitivas tienen la costumbre de colocarse en el centro de su propia historia; como es notorio también, que numerosas tribus sólo reconocen como hombres a sí mismas, con la exclusión de todas las otras tribus.

La reconstrucción de la antigua historia del Perú sólo se hizo posible por la completa abstracción de las tradiciones propias de los Incas, y tomando únicamente por guía la comparación de los restos materiales de las diferentes civilizaciones. Como la nueva construcción

de la historia se basó en conclusiones lógicas, también es inalterable. Cuéntanos del pasado mucho más de lo que jamás pretendieron contarnos de eso los Incas. Termina en acontecimientos conexiónados con los Incas, pero sin haber principiado también con ellos, lo que era imposible.

Las tradiciones sobre la inmigración, en la costa ecuatoriana, de gigantes, pueden ser antiguas, pero pugnan con las posibilidades naturales, y por eso no merecen considerarse. Nadie puede adivinar, cual habrá sido su substracto histórico, si realmente tenían alguno.

Tradiciones sobre la inmigración de naciones diversas pueden haber tenido algún fondo; pero dudosas por su naturaleza en un lado, y no contándonos nada si no lo que mil veces habrá sucedido en todas las costas, por otro, no contribuyen en nada a nuestros conocimientos de la antigua historia, sino se ha llegado a conclusiones parecidas por otras fuentes. Puede ser, que el relato de la inmigración de los Caras quiso relacionarse a la inmigración de tribus de civilización maya, pero en sí mismo y sólo, carecía de todo valor sin un descubrimiento, absolutamente independiente, de la realidad de hechos originales parecidos.

Entre los relatos de origen moderno se registran los de un primer origen ecuatoriano de los Incas, basado evidentemente en observaciones sobre la moderna difusión en el país de su idioma, y la de un imperio de los Schyris que destruyendo otro anterior de los Quitus, habría durado hasta la entrada de los Incas. Si no merecen tomarse en cuenta las propias tradiciones de los Incas, mucho menos respeto, todavía, merecen tradiciones sobre la lejana antigüedad, llevadas a la superficie dentro de un pueblo por sí mismo muy crédulo y sólo en el tiempo último moderno.

En otra conferencia anterior ya pude probar, qué partes fundamentales del quechua, como el pronombre *gam*, tú, el otro, *ñoqa*, yo, históricamente son inseparables de lenguas como las del Gran Chaco, y otras del Ucayali en la falda este de la cordillera peruana, en

que se encuentran los prototipos, que contribuyeron a componer más tarde el idioma peruano. Ya por razones históricas es, por eso, imposible, que el quechua hubiese principiado su curso saliendo de regiones ecuatorianas.

Con la clarividencia del hombre científico también el Arzobispo González Suárez, vió, ya en 1908, que la historia de un imperio Schyri, contada por Velasco, carece de fundamento. Quizá el nombre de un cerro Schyri cerca del valle Jubones es el único punto sustancial en todo el relato. No hay en toda la sierra del Ecuador ningún tipo de civilización de la extensión uniforme, de la magnificencia de aspecto, necesarias para la representación especial de un imperio de los Schyris, que hubiera existido en la forma que quiere atribuirle Velasco. No hay vestigio de ningún imperio en la sierra, anterior al de los Incas. Varias tribus, todas de extensión igual, ninguna de ellas de una cultura sobresaliente, producto u origen de un imperio, si este, en alguna parte de la sierra, o en algún período de su larga historia, hubiese existido. Aun los Mayas, que en los principios de la historia ecuatoriana tomaron sedes en la sierra, han de quedar fuera de la cuestión, porque no puede haber habido un reino de los Quitos anterior que habrían destrozado, pues, su influencia misma duró pocos siglos y se apagó probablemente ya en el siglo V. La propia región de Quito es, de cierta manera, más desnuda de restos antiguos que la mayor parte de las otras ecuatorianas. Las historias contadas por Velasco forman, por eso, otro ejemplo del mayor valor fidedigno de los métodos arqueológicos, aun cuando los cuentos cuidadosamente elaborados les contradicen.

Para la determinación de la prehistoria de un país hay que rendir atención tanto al carácter antropológico, como a la definición y los límites antiguos de las tribus, además del estudio de sus civilizaciones en los diferentes tiempos pasados.

Para el primero es suficiente el examen de sus caracteres corporales.

La extensión y el carácter de las tribus. se reconoce por el estudio de sus lenguas, considerándose en parte también el tipo físico de las poblaciones, y cuando se han perdido las lenguas originales, o si es de importancia determinar los límites de una tribu, cambiados en el curso de la historia, hay que recurrir al estudio de los nombres geográficos de una región y de los personales.

El tipo de las antiguas civilizaciones y su historia se reconoce por el estudio de los restos materiales o ideológicos conservados en el mismo suelo de diferentes tiempos. Sus límites geográficos coinciden a veces con la extensión o dominación de ciertas tribus, y aun rasgos conservados en el tipo físico de las poblaciones pueden contribuir a veces a determinar mezclas de poblaciones que frecuentemente han contribuido también a la mezcla de las civilizaciones.

Bastante complicado parece de esta manera el estudio de la prehistoria de un país, y salta a la vista, que el reconocimiento de la historia antigua del Ecuador en todos estos aspectos está, como el de la historia de los países vecinos, hasta ahora sólo en sus principios.

Algunos progresos iniciales, sin embargo, también se han hecho ya en el Ecuador, que profundizados en el futuro, pueden permitir la determinación de su historia en una forma muy detallada.

* * *

De acuerdo general con las indicaciones de Pedro Cieza, quien cruzó el Ecuador de Norte a Sur en el año 40 del siglo XVI, se pueden distinguir en la misma dirección, en una línea, en el altiplano, las siguientes tribus como las principales antiguas:

primero los Quillasingas al Este de Pasto, pero en parte también en territorio ecuatoriano; el atinado etnólogo y lingüista Otto von Buchwald estudió, en uno

de los últimos años, el dialecto de Sebondoy, uno de los Quillasingas, llegando al resultado, de que, como otros ecuatorianos, forman uno de la familia de los Chibchas;

más al Oeste y Sur, hasta cerca de Tusa, siguen los Pastos, con un idioma, igualmente, de la familia chibcha;

los Caranquis y Otavalos ocupan el territorio al Sur, hasta el Río Guailabamba, incluyendo la región de Cayambe;

allá parece principiar, según las indicaciones, contenidas en los nombres geográficos, el territorio de los Pansaleos, de diferente lengua, aunque también de la familia chibcha, comprendiendo Quito, Latacunga, Ambato y el nudo de Sananajas al Norte de Riobamba;

de allá siguen los Puruhás entre este nudo y el de Tiocajas, alcanzando, al parecer, algo lejos en dirección al Oeste;

entre el nudo de Tiocajas y el de Azuay el tipo de cultura era mezclado entre el de los Puruhás y de los Cañares, hablándose, al parecer sólo el cañar;

el territorio entre el nudo del Azuay y la región montañosa del cerro Acacana, entre Saraguro y San Lucas, era propio de los Cañares extendiéndose de allá muy lejos al Oeste casi hasta el mar;

en la última porción del país en la provincia de Loja, vivían los Paltas y Malacatos, ambos, al parecer, de la familia de los Jíbaros

Distinguíanse en la costa, en la dirección del Norte al Sur:

los Esmeraldeños, cuya lengua ya se ha perdido;

los Manabitos; y,

más o menos de Colonche al Sur, otras tribus, relacionadas aparentemente a los Puruhás y Cañares, del interior y de más al Sur, más todavía que los Manabitas, quizá también relacionados con aquellas tribus.

Del interior de la región costera se conocen, en el Norte, cerca del río Santiago, los Cayapas, y más al Sur, cerca de Santo Domingo, los Colorados, reducidos

ya al número pequeño como de treinta individuos en el todo.

* * *

Muy raros son en la sierra los restos de cráneos y de otras partes del esqueleto de pobladores antiguos.

Generalmente la población de esta región era dolicocefala, en parte hasta mesaticéfala, es decir de cabezas largas o medio redondas.

Las poblaciones de la costa eran en gran parte braquicéfalas o de cabezas anchas y cortas.

Los nombres geográficos de las diferentes tribus se encuentran, en parte, en diversa extensión, de los límites de las tribus conocidas del último tiempo prehispano.

Con todo eso y mediante la comparación de restos de las lenguas antiguas y de los nombres geográficos con otras lenguas americanas, es posible al menos un ensayo preliminar de la forma, en la cual se ha efectuado la población original y definitiva de todo el territorio ecuatoriano.

Adelanto la observación que, por lo general, son dos ramas antropológicas principales de la raza americana, las que en los últimos milenios lucharon principalmente por la posesión de toda la región Oeste del continente suramericano, y no menos también por la de las regiones mexicanas y centroamericanas. — Una, de cabezas largas, la raza dolicocefala; y otra, de cabezas cortas y más anchas, la raza braquicéfala.

Como en muchas otras partes del mundo, la raza dolicocefala parece también aquí la más antigua, y la más encontrada en la sierra; la braquicéfala, la más nueva y también encontrada más en las llanuras.

Parece que las primeras poblaciones conocidas de la costa pacífica también todas eran dolicocefalas, de cabezas largas y estrechas. Este era, por ejemplo, el caso de los aborígenes, quizá de origen uro, estudiados

por mí en la costa chilena de Arica y Pisagua, con la primera raza pescadora de toda la costa peruana, como en el valle de Lima, Ancón, y en Supe.

Los cráneos encontrados en tumbas de las primeras civilizaciones peruanas de Protonazca, de Tiahuanaco en Pachacamac, de Protochimu, etc., eran todas dolico-céfalos.

Más tarde cambió el carácter de todas estas regiones.

Los cráneos de la región de Ica, Pisco, Pachacamac, Ancón, Chaucay, Trujilio, etc., eran todos braquicéfalos, o si pertenecientes a una población mezclada, a veces lo uno o lo otro, pero siempre con prevalencia del tipo corto.

Igualmente, eran en gran parte, los cráneos de las poblaciones serranas, largos en México; los de las poblaciones costeñas, anchos y cortos.

Los Mayas pertenecieron a la raza de las cabezas cortas.

Pero sobre la forma de los cráneos de varias otras tribus mexicanas, sean antiguas o más modernas, estamos todavía insuficientemente informados.

Resulta de todo eso, que todo el Oeste del continente suramericano en general o principalmente, era ocupado al principio por poblaciones de la raza dolico-céfala, y que el tipo de las poblaciones cambió por inmigraciones sucesivas de otras que vinieron del Norte, de acuerdo con la observación general de un movimiento predominante de poblaciones americanas, probablemente tanto en el tiempo moderno como en el antiguo, del Norte al Sur.

En toda la costa occidental suramericana este movimiento sucedió dentro del período prehistórico conocido por el tipo de varias civilizaciones, se puede decir, por eso, dentro de los últimos mil a dos mil años, y la fuente del cambio de las poblaciones ha sido al principio, sin duda, la región centroamericana, moviéndose después la corriente de este tipo más nuevo de poblaciones paulatinamente, por la costa del Ecuador a la

costa septentrional del Perú, y de allá a la de más al Centro.

* * *

Las poblaciones antiguas ecuatorianas pertenecieron en forma abrumadora casi toda a la raza chibcha, partida en varias ramas, que hasta el día ocupa casi todo el centro de América desde el Ecuador por Colombia hasta la frontera de Costarica con Nicaragua.

La chibcha es una raza regularmente fina de tipo más centroamericano, que las de las partes más centrales suramericanas, pues, estas últimas razas, se aproximan más a las razas americanas más primitivas que a las razas más adelantadas, y por decir así, también, más mongolizadas del Norte.

Tienen, por eso, cierta posición media entre las primeras razas más primitivas, las primeras inmigrantes en el continente, del extremo Sur, y las que llegaron últimas de Asia en los millares de años pasados. Sus lenguas, en parte bastante diferentes, una de otra, tienen, sin embargo, ciertos caracteres comunes, que parcialmente se reconocen en sus vocabularios, más todavía en su estructura general. Su tipo a veces parece casi monosilábico. Absolutamente diferentes en su estructura general de las lenguas del Sur, como el Quechua y el Aimara, e innumerables otras vecinas, tienen un verbo infinitamente menos desarrollado que aquellas, pero de un carácter en todas, absolutamente igual.

Hasta ahora el Dr. Rivet ha dicho la última palabra con respecto a la clasificación de las diferentes lenguas ecuatorianas, dentro de las de la familia chibcha en general, en su valioso trabajo: *Affinités des langues de Sud de la Colombie et du Nord de l'Equateur*.

Reparte las lenguas tratadas en este trabajo en tres grupos, lenguas del tipo Coconuco, del tipo Paniquita, y de tipo Barbacoa.

El primero de estos, no tendría ninguna representación conocida en el suelo ecuatoriano.

El segundo, dueño de toda la parte central de Colombia y hablado todavía por los Paeces en la vecindad del valle de Cauca, tendría, según observaciones valiosísimas de Otto von Buchwald, su representación en la tribu de los Pansaleos, como antiguos habitantes del trecho extendido entre el río de Guajibamba y el nudo de Sanancajas, con las ciudades modernas de Ambato, Quito y Latacunga. Vivían allá como en una isla entre poblaciones de la familia barbacoa, que incluyó tribus como los Otavalos y Caranquis, los Pastos, Cayapos, Colorados y otros.

J. Jijón ha llamado primero la atención a la extensión de los nombres geográficos del tipo colorado en todo el Sur del Ecuador, en una gran parte del Oriente hasta la región de Zamora, donde el nombre del río Chiuchope está formado con la palabra «pi» que significa en innumerables nombres geográficos «agua». Por otra parte, ha hecho el ensayo, aparentemente muy fundado, de agregar el Cañar, junto con el Puruhá, como lengua emparentada y sólo un poco más nueva, en la forma de una cuarta rama a las lenguas de origen chibcha del Sur de Colombia y del Ecuador.

Ha encontrado, además, nombres geográficos de origen jívaro en la región de toda la costa como también en toda la sierra del nudo de Mojanda al Sur.

Obsérvese que las lenguas barbacoas, como el Colorado, el Caranqui, estaban más al Sur de la gran familia paniquita, que, con la única excepción del Pansaleo de la región de Latacunga y Ambato, ocupa casi toda la región central de Colombia.

También en Centroamérica, Costarica y Panamá las tribus extremas en la distribución de las tribus de origen chibcha son los Talamancas, de un tipo de lengua muy parecido al de la familia ecuatoriana, colombiano-barbacoa.

Los próximos más al Este, y más al interior de la distribución de lenguas chibchas, en Centroamérica son

los Guaymis, especialmente parecidos a la familia paniquita en el interior de Colombia.

* * *

De todo eso fácil sería derivar una idea sobre la forma, en que se realizó la distribución general de lenguas chibchas por Colombia, Ecuador, Panamá y Costa Rica. Saliendo quizá de una región determinada del Noroeste de Colombia podrían parecer, según eso, haber buscado primero las tribus del tipo Talamanca-Barbacoa la perifería del círculo entero de la distribución de lenguas chibchas, llegando de esta manera a Costarica en Centroamérica y a la parte norte ecuatoriana. Siguieron en la distribución, quedando dentro de un círculo interior en Colombia parte los Paniquitas de Costarica y en Panamá, lenguas del carácter parecido de la de los Guaimís.

Habría precedido la ocupación de la mayor parte del Ecuador por los Jívaros. Expulsados de este territorio, dejaron allí sólo un número considerable de nombres geográficos impuestos por ellos mismos.

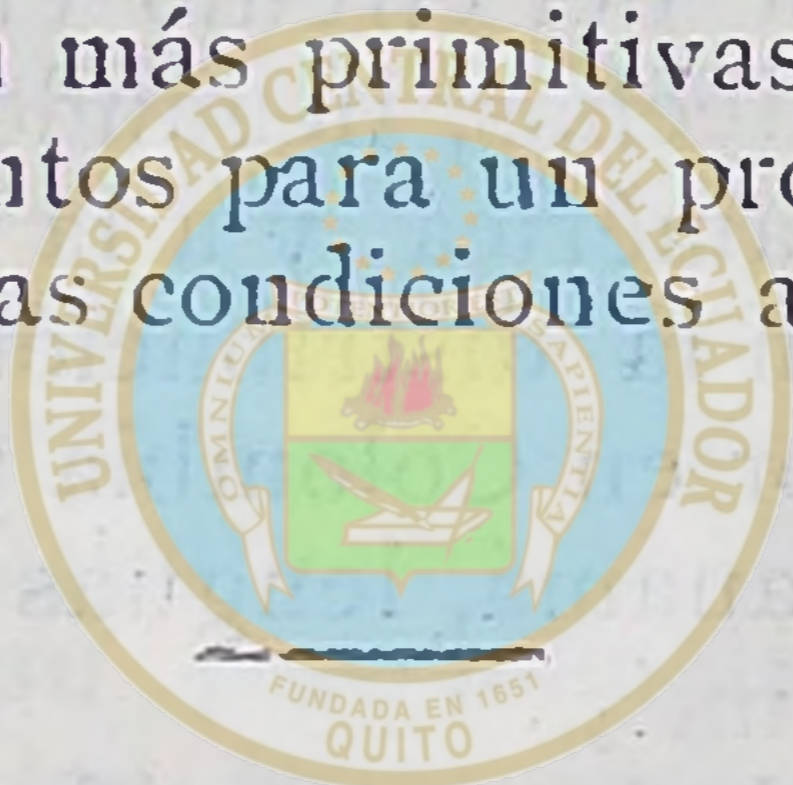
En este caso podría parecer también dudoso, si los Jívaros en la provincia de Loja significan un resto de la población jívara original de todo el Ecuador o representantes de una invasión jívara nueva del Oriente cerca del tiempo de la civilización de Tiahuanaco, como yo mismo he supuesto antes.

Otras tribus de origen oriental son, en el Oriente los Tucanos que habitan todavía toda la región del Putumayo, y de otros ríos, los Záparos, Quitotos y otros.

Suponiendo la exactitud del proceso en la distribución de algunas ramas de la familia de lenguas chibchas, natural sería suponer, especialmente si Cañares y Puruhás formaron también una rama de la familia chibcha, que estos fueron los primeros que abandonaron la cuna común chibcha colombiana.

Si esto es así, también parece dudoso si los Chocós, de origen oriental y habitantes ahora de las costa pacífica colombiana, invadieron este territorio en algún tiempo, pasando las sedes de tribus chibchas más al Este, como siempre se ha supuesto hasta ahora, si no sería más probable suponer también para aquellos, que representan un resto de poblaciones primitivas, que antes de la invasión de tribus chibchas en todo el territorio, ocuparon trechos más extensos en el país.

De esta manera la distribución de las tribus chibchas en el Ecuador y Colombia, tiene la apariencia de una ola que en un tiempo quizá todavía no muy lejano, posiblemente en el principio de la difusión de las civilizaciones, inundó vastos territorios, aniquilando en ellas poblaciones aun más primitivas, y echando de esta manera los fundamentos para un progreso mayor de la civilización, que en las condiciones anteriores habría sido imposible.



ÁREA HISTÓRICA

DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Hemos visto la distribución de las tribus indígenas en el territorio ecuatoriano y su procedencia probable y la próxima conferencia dedicaremos a estudiar los diversos tipos de civilización y la probable forma de su desarrollo.

II

Descripción del carácter general de los restos de las civilizaciones indígenas. — Objetos de oro y otros metales, barro, huesos y piedra que se encuentran en territorio del Ecuador. — Especificaciones por regiones.

(Versión taquigráfica de la conferencia dada en la Universidad, el 4 de Mayo de 1925)

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

A la definición de los caracteres antropológicos y determinación de las diferentes tribus representadas en el país, y tratados en la conferencia anterior, tengo que agregar, en la presente, una sinopsis de los restos culturales y de las conclusiones que hasta ahora permiten sacar acerca de la distribución, la historia y el desarrollo de las antiguas civilizaciones.

Son variados estos restos, así en la Sierra como en la Costa, tanto según las formas, materiales y tipos artísticos que representan, no siempre de aspecto muy fino, pero generalmente característicos para diferentes civilizaciones, y por eso, siempre interesantes para la historia de la antigua cultura.

En el país se hallan, en parte, objetos del tipo más fino entre los encontrados en algunos de los países americanos, por ejemplo de piedra, barro y oro.

Están al lado, en algunas regiones, objetos de aspecto más primitivo, productos de tribus o civilizaciones menos adelantadas.

No todos los objetos, como los de barro, frecuentemente, están, en el momento de encontrarse, bien conservados, debido eso en general a las condiciones del clima, del suelo duro, de la superficialidad del yacimiento los restos en el cual fueron encontrados.

También los buscadores de tesoros, en diferentes partes del país, han hecho mucho daño a la conservación de los documentos históricos tan valiosos como única fuente con que la ciencia tiene que escribir la historia.

Faltan entre los restos especialmente, por razones climatéricas, casi todos los vestigios de antiguos tejidos, de objetos de madera y otros materiales deleznable, tan frecuentes casi en toda la costa peruana, con su admirable clima seco que casi iguala al de Egipto.

Muy raras veces se encuentran huellas de antiguos tejidos y objetos de madera en sepulturas que se han hecho en las pocas cuevas que se dejan observar en la sierra ecuatoriana.

De esta manera se reducen los restos sobre los que se habrá de escribir la historia, principalmente, a objetos de metal, piedra, barro, hueso, fuera de las construcciones de tierra y de piedra, encontrados casi en todas las provincias.

Estos artefactos antiguos se hallan distribuidos por todo el país, en algunas provincias muy numerosos, en otras como por ejemplo la de Loja, mucho menos, quizá por razón de la larga ocupación de este suelo por tribus de poca cultura, como los Jíbaros.

Muchos cementerios antiguos en provincias antes poco pobladas, especialmente del Sur, además, se han perdido, porque se habían instalado en terrenos ahora mejor utilizables para fines de agricultura. Hachas y otros objetos de cobre, a veces uno que otro cráneo, sacados con el arado forman en tales casos, los únicos

restos sobrevivientes de cementerios destruídos antes de poder observarse.

El carácter de los hallazgos varía según las provincias en el tipo, y en las provincias mismas según los cementerios, tumbas, etc., que llegan a estudiarse.

De la misma manera varían los tipos de las construcciones según las provincias y localidades.

Depende esta variación en parte de las tribus que en cierta región habitaban el mismo suelo. Pero su principal razón consiste en el cambio de la civilización en el mismo lugar de siglo a siglo, y así forman el medio principal para la determinación del cambio de la civilización según los períodos, con otras palabras, para escribir la historia del lugar.

En algunas regiones, por ejemplo en ciertas partes de la costa, como cerca de Manta, en Esmeraldas, el tipo de los restos parece variar menos que en otras. Estudios futuros tendrán que determinar, si el tipo de la civilización cambiaba en los diferentes tiempos, quizá en ciertos siglos eventualmente faltaban las poblaciones o tipos de civilizaciones pronunciadas.

Por esta enorme variación del carácter de los restos en cada pequeña porción del país, necesario será estudiar cada provincia y cada valle separadamente; tarea no siempre muy fácil por dificultades continuas en la determinación de las localidades donde dejaron los antiguos sus restos, la orografía complicado del país, y la escasez de recursos para vivir entre una población a veces poco densa y frecuentemente también atrasada.

Objetos de oro se encuentran en este país, en general más frecuentemente, que en el Perú, al Sur, en parte por la mayor riqueza natural del suelo en este metal en algunas regiones, como en el río de Santa Bárbara cerca de Sigsig, y en varios ríos del Norte. Se cuenta que en algunas sepulturas cerca de Sigsig se han sacado hasta cuatro quintales de objetos de oro, incluyendo quizá, a veces, los objetos de cobre dorado. Pero hay relatos de hallazgos, como de escudos macizos

de oro del espesor de un centímetro, que harían innecesario aun esta forma de explicar las cantidades.

En el Norte los hallazgos de oro en tumbas de un cierto período son muy comunes.

La frecuencia del precioso metal en tumbas tiene continuación en el valle del Cauca y una repetición en tumbas de la provincia de Chiriquí, Panamá, y también de Costarrica. En varias partes son tumbas de los siglos cuarto y quinto, las que abundan, de esta manera, en oro. Pero en los alrededores de Sigüig aun tumbas de varios períodos más nuevos parecen haber contenido parecidos tesoros.

El oro, a veces puro, otras veces mezclado con plata o cobre, se encuentra generalmente en estado martillado.

Objetos fundidos, son en el Ecuador, más raros.

Se adornaban, además, los objetos punzando o grabándolos.

También hay objetos de oro, artificialmente descoloridos por un procedimiento que para nosotros es todavía un secreto.

Su manera de dorar objetos de cobre con láminas finísimas que parecen dorados en el fuego, muy común en ciertos períodos, también tiene hasta el momento mucho de enigmático.

Objetos de platino, metal que se encuentra en algunos ríos del Noroeste del país, se han hallado labrados, varias veces, en tumbas del Norte.

Objetos de plata se hallan con poca frecuencia en el país, más comunes desde el tiempo de los Incas. Pero un mito es, que en tiempos anteriores a estos conquistadores del Sur, objetos labrados de plata no se hubiesen conocido en el país, siendo un hecho que se han encontrado en tumbas de períodos, que por su cultura más sencilla casi no dejaron esperar su uso.

Mucho más frecuente, era en el país, el servirse de instrumentos de cobre, al menos durante ciertos períodos. Se los encuentra en forma de hachas, de diferentes formas, tipos y ornamentos de varias clases, patenas,

cascabeles, partes de instrumentos y armas, etc., frecuentemente dorados. Pero parece que su uso en el país, como en otras partes, no principió antes del siglo cuarto.

El barro era el material principal para los vasos y otros utensillos de la cocina, generalmente modelado en formas prácticas y sencillas. Además, se encuentran figuras humanas como objetos de alfarería; frecuentemente husos para hilar, como productos de uno de los períodos; también sillas cilíndricas de barro de un espesor de una pulgada en las paredes y además muy ornamentadas. Formas especialmente características entre las empleadas en los vasos de barro en el Ecuador, fuera de ollas comunes y jarros, son las de las ollas trípodas y vasos con pies redondos y altos, denominados por esta particularidad por J. Jijón y Caamaño «compoteras».

Los objetos de alfarería, especialmente los vasos, forman en todas las civilizaciones americanas el detalle más importante para la determinación de su carácter y de su parentesco mutuo por la variación de sus propios caracteres técnicos, formales, ornamentales, y otros. En este respecto los productos ecuatorianos de alfarería son tan instructivos, como en general, los de los otros países.

La calidad técnica es en muchos de los casos de un término medio. Sólo en pocas civilizaciones y en pocos lugares los vasos hallados son muy ordinarios. Por otro lado, muchos de los vasos mayoides más antiguos de Cuenca, delgados frecuentemente como papel, o de un barro cocido, duro como piedra, representan técnicamente el carácter más fino en este respecto, conocido en algunos de los países americanos.

El lustre finísimo de algunos objetos mayoides de barro de Cuenca, o, por ejemplo, de algunos caracoles de barro encontrados en el Norte, no puede ser sobrepasado por objetos del mismo material en alguno de los otros países, aun de los antiguamente más civilizados americanos.

Vasos de color negro son poco comunes fuera de las civilizaciones mayoides más antiguas, y fuera de uno que otro de tipo chimu importado en el país por los Incas.

Todo eso facilita, en muchos, casos la determinación de su edad y de su origen.

Los vasos son, como en otras partes, revestidos de una capa de barro más fino, las más veces teñido y después pulidos.

Para la producción de los diferentes colores en la pintura servían diversas clases de barro, las unas más ricas en óxidos ferruginosos, otras en cal, arcilla, etc. Frecuentemente se ha creído, que la superficie fina de los vasos se había producido por la aplicación de algún barniz. Esto en ningún vaso antiguo ha pasado, aunque los indios orientales en su alfarería primitiva moderna usan tal procedimiento. Esto es tan seguro, que cualquier vaso barnizado por sí mismo indica, en dicho detalle, su origen moderno.

Frecuente es el uso del grabado en la decoración de los vasos. El empleo de impresiones de uñas para el mismo fin, no conocido todavía de otros países americanos, formaba una ornamentación particular en varios vasos mayoides del primer tiempo de Cuenca, repetido en varias clases de alfarería más moderna, poco antes del tiempo de los Incas. El mismo empleo es conocido, también, en varias clases de alfarería antigua europea.

Además, se usaba, y era típica para ciertas civilizaciones, la decoración de los vasos por medio de la alfarería negativa.

Muy excepcional en el Perú, y en este caso debido a influencias ecuatorianas, era frecuente el mismo uso en varias civilizaciones colombianas, en Panamá y en parte también en Nicaragua, de donde sin duda alguna tomó su origen.

Quizá merece notarse que las tribus panameñas que participaron de esta costumbre, pertenecían a la familia chibcha de los Guaimis, próximamente emparen-

tados al ramo colombiano de los Paniquitas, que a su vez eran próximos vecinos de las tribus de Carchi, centro de la distribución de esta manera de decoraciones en el Ecuador. Podría parecer así, que después de la recepción del método de Nicaragua esta forma de decoración era característica para la alfarería de una gran parte de los Paniquitas.

El efecto de la pintura negativa, como bien se la ha llamado, consiste en la apariencia de las decoraciones en el color general superficial del vaso como recordado de otro color más negro y más superficial todavía, que aplicado en la decoración al final, sin embargo, sirve sólo para dar relieve al dibujo.

El uso del procedimiento se ha conservado en un lugar centroamericano visitado en tiempo moderno por viajeros. Consiste en la ejecución de los dibujos con cera negra fluida de abejas, y aplicación posterior de una solución de miel teñida de negro, con un trapo, a toda la superficie del vaso, seguida por un hervor definitivo del vaso. Desaparecen los dibujos preliminarmente producidos con cera y quedan los mismos en el color natural del vaso sobre un fondo negro.

La piedra, material principal para hachas, otras armas y utensillos pequeños, se encuentra en varias partes, especialmente en civilizaciones muy antiguas, usada para obras de escultura, desde estatuas hasta instrumentos pequeños y vasos de piedra embellecidos por figuras.

Los primeros españoles observaron, según las noticias, el uso de la esmeralda cerca de Manta. No han seguido otras observaciones parecidas.

Frecuente era en las primeras civilizaciones mayoides el uso de la piedra fina y extremadamente dura, la jadeita, traída de regiones centroamericanas; como también, para numerosos artículos finos, del alabastro, quizá del mismo origen. Porque su uso se ha observado asimismo en Costarrica.

Conocemos ya varios tipos de civilizaciones ecua-

torianas por los trabajos de Saville, Rivet, Jacinto Jijón, y otros.

Se ha estudiado la civilización conservada en restos numerosos, pero muy fragmentarios de alfarería cerca de Manta, y del Cerro de Hojas algunas leguas más adentro, con sus curiosas «sillas» y otros valiosísimos restos de escultura. Encontrados originalmente con un arreglo en forma de círculos sobre la tierra, por mucho tiempo parecían enigmáticos estos sillones. Ahora parece que representaron altares.

La antigua civilización de Esmeraldas, conservada en especial cerca de La Tola en la boca del río Santiago, y cerca de Esmeraldas mismo, fue estudiada por Saville, esperándose próximamente la publicación de los resultados. Muy rica particularmente en obras artísticas figurativas de barro, como figuras y caras humanas grandes, vasos figurativos, etc., desde mucho tiempo ha parecido en analogía con civilizaciones centroamericanas, pero es probable, que la última palabra sobre las condiciones originales y otras cuestiones relacionadas con esta civilización sólo se habrá de pronunciar en el futuro.

Poco hasta ahora estudiadas en sus detalles, no obstante la prolija obra del Arzobispo González Suárez sobre los aborígenes de Imbabura y Carchi, son las civilizaciones de Carchi la última provincia ecuatoriana al Norte, y aun las de Imbabura, porque Jacinto Jijón, no obstante sus prolijos estudios posteriores, encontró muchas dificultades para derivar de los hallazgos, no muy numerosos, suficientes conclusiones.

Según el examen de los objetos que existen en colecciones parece, que las civilizaciones más importantes en Carchi fueron dos: una, con una alfarería hermosa polícroma en parte de pintura figurativa, con jarros grandes esbeltos y numerosos platos bien pintados; y, otra, especialmente caracterizada por numerosos vasos figurativos, y otros decorados de parecida manera, la última acompañada en muchos casos por numerosos objetos de oro. Faltan aun, tanto el estudio especial de estas civilizacio-

nes, como también el todas las otras, que dentro del gran lapso de tiempo desde el principio de las civilizaciones ecuatorianas, deben de haber pasado por aquellas regiones.

Relativamente poco sabemos sobre el desarrollo de la civilización en toda la región inmediata al Sur de Imbabura. Sólo en el cerro de Santa Elena, cerca de Ambato, pudo Jacinto Jijón estudiar un pequeño cementerio, pero valiosísimo por su gran antigüedad y relativa novedad de sus restos. Componíanse los hallazgos especialmente de algunas ollas, jarros, trípodes y compoteras, decorados en parte por un primitivo grabado, por pintura negativa otros, formando rayas a manera de melón, uno de los motivos más característicos usados en la decoración. Junto con estos vasos se encontró otro en forma de compotera de tipo diferente, hermosamente pintado, pero también con pintura negativa, con dos figuras de animales, atribuido por algún tiempo, por eso, a influencias peruanas, pero ahora con más justicia relacionadas a otras del Norte.

En la región de Riobamba más al Sur, en la provincia del Chimborazo, antiguo territorio de los Puruhás, el mismo Sr. Jijón pudo estudiar varios cementerios antiguos, como en Tuncahuan, Elempata y poblaciones antiguas sepultadas en parte debajo de dunas y productos de erupciones volcánicas, como en Macají y San Sebastián, cerca de Guano, todos interesantísimos, porque con el producto de las variadas excavaciones era posible la reconstrucción de casi toda la historia antigua del territorio mencionado.

En las construcciones de Macají, descubiertas en el interior de una duna, se encontraron numerosos fragmentos de vasos de una civilización probablemente de un tiempo más o menos como la de los antiguos restos del cerro Santa Elena cerca de Ambato, todavía sin vestigios de pintura, pero ya con principios de decoraciones plásticas con caras.

Numerosas sepulturas en Tuncahuan dieron a conocer una nueva civilización indígena, con ollas, jarros,

compotaras de pie alto hermosamente decoradas con pintura negativa, un tipo que sólo puede depender, históricamente, de la civilización antigua de alfarería con pintura negativa, sin uso aparente todavía de objetos de metal, en la provincia de Carchi.

En esta de Tuncahuan ya hacen su aparición representaciones primitivas de figuras humanas, además varios objetos de cobre, como tupos, ornamentos pequeños en forma de alambre, pero también otros más grandes.

Vestigios de la misma civilización en doble forma pasan por el nudo de Azuay, Cañar, la región de Cuenca, Nabón, hasta Santiago en la provincia de Loja, marcando de esta manera también geográficamente su importancia por su extensión del Norte al Sur por más de dos grados.

La tercera civilización de San Sebastián cerca de Guano se descubrió a la profundidad de seis metros, debajo de numerosas capas de arena volcánica de diferente espesor, mostrando en la altura intermedia paredes y vestigios de otro piso la ocupación del lugar en dos períodos diferentes. De la primera, más abajo, a la que evidentemente pusieron un fin las primeras capas volcánicas que la taparon, han quedado murallas de piedra y tapia de toda una población, incompletamente todavía excavada. Sobre el piso construido de pequeñas piedras redondas habían quedado, al abandonar la población, una gran cantidad de vasos y de restos de vasos de diferentes formas, decorados en forma plástica o por el grabado, aunque no en aspecto especialmente fino, de ordinario ollas, trípodes en forma de ollas y platos, y vasos con caras casi óvalos como huevos o en forma de compoteras con caras. Típico para esta civilización era, también, el uso de vasos de construcción enroscada, cuya apariencia en la superficie se conservó casi como ornamento.

Determinase el tiempo de esta civilización por una cara de barro fragmentada, que debajo de los ojos muestra ornamentos en forma de llave muy conocidos del

estilo de Tiahuanaco en Bolivia, de manera que la influencia de aquel estilo dió sin duda origen a este estilo de San Sebastián, y a sus nuevas formas de vasos. La repetición de tipos de ornamentación conocidos del primer estilo de Protopansaleo y del de Tuncahuanda al mismo tiempo a entender su posterioridad a aquellos otros estilos.

Otro estilo aún más nuevo, porque se repiten en él vasos de formas derivadas de las nuevas de San Sebastián, se descubrió en un cementerio extenso cerca de Elempata, denominándose de este lugar enseguida el tipo. Más característica para este estilo que para cualquier otro del centro, es la fundación de todo el tipo de la ornamentación sobre el uso de pintura negativa. Los vasos se encuentran en forma de jarros, de comploteras, platos de trípodes, platos con mangos terminados en forma de manos, etc. Este tipo especial recuerda, en la forma y decoración de los jarros, tan de cerca los vasos de una conocida civilización del valle del Cauca en Colombia que es inevitable suponer estrechísimas relaciones con aquella otra. Por el resto se notan, en la decoración, influencias de varias otras civilizaciones, como de Tiahuanaco, de las antiguas de la costa de Manabí, de la más antigua de pintura negativa de Carchi, de manera que sobre su tiempo y respecto de los elementos variados que han contribuido a formarla, no puede quedar alguna duda.

Con otro período intermedio denominado por Jacinto Jijón de Huavalac, período de alfarería no especialmente fina, el desarrollo de la cultura indígena alcanzó el período de los Incas, durante el cual se produjeron numerosas mezclas de los dos tipos encontrados.

La región de Cañar, Cuenca y Loja presentan una orografía bastante difícil, reflejada también en una variación de los tipos provinciales de cultura.

La civilización más importante dispersa por estos lugares era una muy fina de tipo mayocíe encontrada en todo el valle del río de Cuenca entre Azógues, Cuenca y Sigsig, y en los alrededores de Cañar, representa-

da en vestigios también en el valle de Jubones, al Oeste de Saraguro y en varias localidades de los ríos Zamora y Catamayo de Loja. Dejó esta civilización ruinas como cerca de Chordeleg, fundamentos de edificios en varias localidades, como en el valle de Jubones cerca de Gualaceo y en la hacienda Huancarcuchu cerca de Cuenca y en Chinquilanchi cerca de Loja, además en diferentes partes cementerios y siempre extensos restos de su alfarería.

Cerca de Saraguro (Paquinzhapa), y Santiago de Loja se encuentran vestigios muy parecidos a los de una de las primeras civilizaciones de Ambato. Tipos de civilización emparentados al de los restos pintados en forma negativa de Tuncahuan cerca de Riobamba, se encuentran en muchos lugares entre Cañar y Gualaceo.

Muy curiosa es la civilización de vasos al mismo tiempo pintados y gravados, acompañada por sillas bien pintadas de barro, y por numerosos objetos de oro y cobre dorado, que en las famosas excavaciones del cerro Narrío hizo su aparecer, coetánea más o menos con la civilización de Tancahuan cerca de Riobamba.

Restos de la civilización de Tiahuanaco, o parecidos se han presentado en diferentes lugares, como en Chordeleg, y en un curioso cementerio de Bahuanchi en el Valle cerca de Cuenca, con tipos aparentemente en mucho sentido intermedios entre aquella y la civilización de Tuncahuan al Norte.

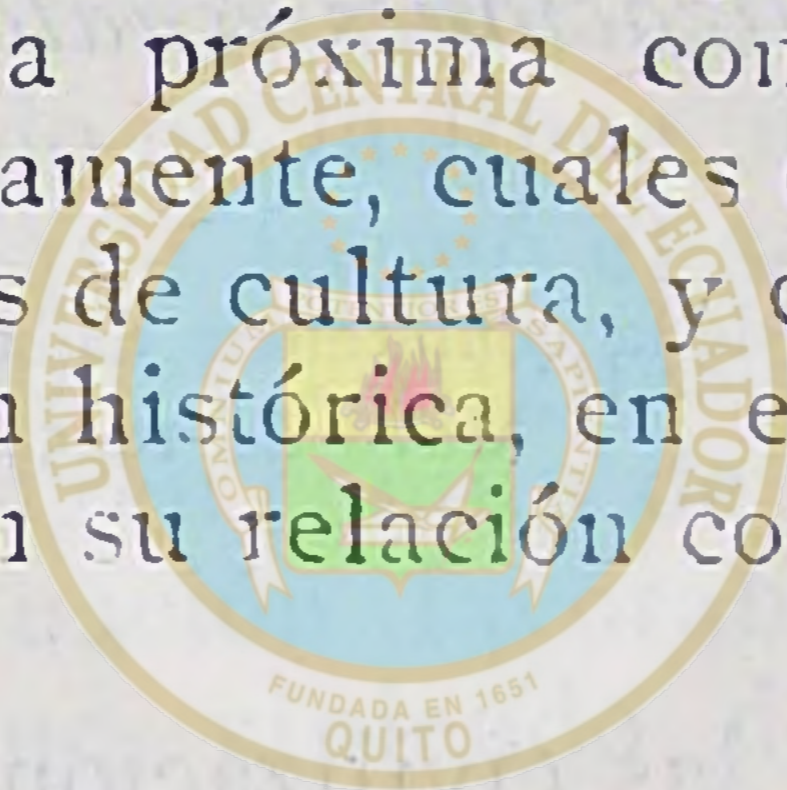
Una sola tumba intacta, de cientos parecidas, todas en tiempo moderno destruidas, había quedado en una cuadra cerca de Loja, con restos de oro, cobre dorado, conchas labradas, etc., que, apareciendo de origen tiahuanaqueño, se probaron después como vestigios valiosísimos de un tipo mayoide, como la riquísima civilización de Protochimu en la costa septentrinal peruana, pero aun con caracteres en varios sentidos diferentes.

La conocida civilización de los Incas introducida en el país por las conquistas de Tupac Yupanqui y de Huaina Capac, a mediados del siglo, dejó ya en el corto

espacio de un siglo anterior a la entrada de los españoles extensos restos en el país, especialmente en las provincias de Loja y del Azuay, en opulentas construcciones, como en Tambo Blanco cerca de San Lucas, Paquinzhapa cerca de Saraguro, en el valle de Jubones, en los restos de Tomebamba cerca de Cuenca, de Incapirca cerca de Cañar, en Callo cerca de Lasso, fortalezas, como entre Cuenca y la costa, cerca de Guápulo en la vecindad de Quito.

En numerosos lugares se encuentran otros restos de la misma civilización en cementerios extensos, tumbas aisladas, etc.

De esta manera llegó el desarrollo de la cultura indígena ecuatoriana hasta el principio del tiempo moderno, y veremos en la próxima conferencia, todavía más extensa y detalladamente, cuales eran las primeras fuentes de estas formas de cultura, y cual era la forma general de la evolución histórica, en este respecto, tanto en este país, como en su relación con los vecinos.

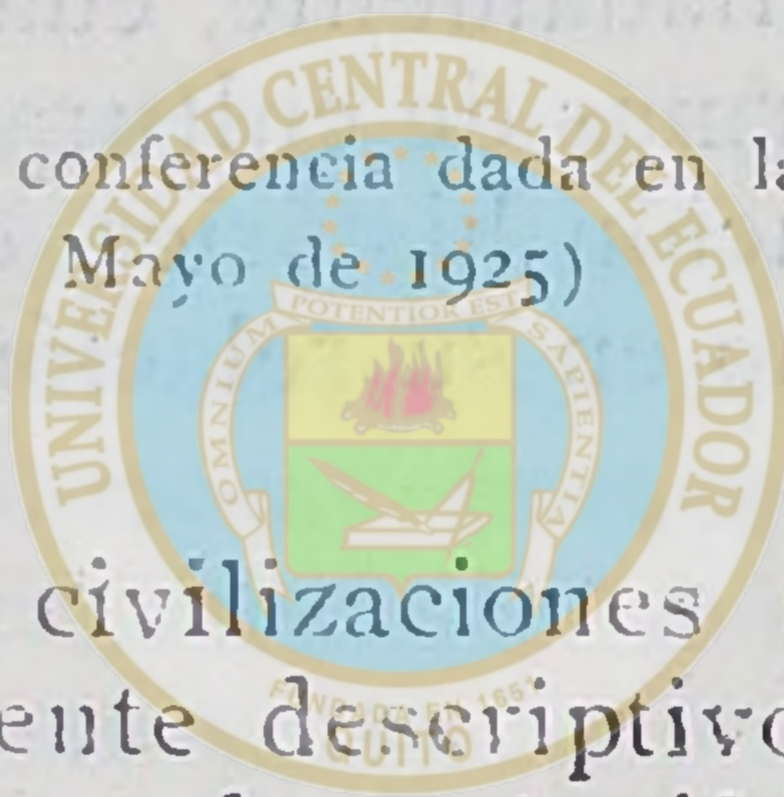


ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

III

Origen y cronología de las civilizaciones suramericanas. — Fuentes y desarrollo cronológico de las civilizaciones ecuatorianas.

(Versión taquigráfica de la conferencia dada en la Universidad, el 11 de
Mayo de 1925)



El estudio de las civilizaciones antiguas tiene dos aspectos: uno, puramente descriptivo, y otro, histórico. Del primero, hemos tratado en la última conferencia.

En algunos países el examen de las civilizaciones no pasa del aspecto descriptivo. Así sucede con las civilizaciones de los Pueblos en Arizona y Nuevo México, con la antigua civilización de Mojos en el Este de Bolivia, y así ha pasado, también, hasta hace poco, con las antiguas civilizaciones de las praderas norteamericanas en las orillas del río Mississippi y las de sus afluentes.

En el Perú vecino, era posible clasificar cronológicamente la mayor parte de las civilizaciones, pero para determinar sus últimos orígenes, faltaban, en el país, en muchos casos, los elementos necesarios. Las indicaciones, contenidas en las civilizaciones existentes, sobre su origen o influencias extranjeras que habían tomado parte en formarlas o aun las habían causado, no eran suficientes para la determinación de estos orígenes o influencias mismas.

Muy diferente es la situación en el Ecuador. A uno que no se ha ocupado antes con los detalles de su historia antigua podría parecer que su interés principal consiste en el hecho de que, el Ecuador, fue uno y antes de ahora el menos conocido, de los países antiguamente dominados por los Incas. Quien se ocupa más cerca en su estudio, descubre uno de los países, metodológicamente más interesantes para la determinación de la historia de las antiguas civilizaciones americanas.

El origen de las civilizaciones americanas estaba situado en Centroamérica.

De este foco salieron todos los primeros movimientos grandes y también las de otras civilizaciones, que, derivadas de las primeras, les sucedieron en su marcha a las otras regiones del continente.

El Ecuador, situado en la línea media entre Centroamérica y el Perú,—que formó el segundo foco más importante de civilizaciones antiguas,—estaba, por eso, más cerca del país de origen común de las civilizaciones, y de esta manera en situación favorable para el control de los movimientos, que, viniendo de Centroamérica, fertilizaban el desarrollo de todos los países occidentales del continente suramericano.

Las civilizaciones transportadas de Centroamérica al Sur se presentaron, por eso en el Ecuador, también, con mayor originalidad que en el Perú, y más al Sur, adonde definitivamente llegaron.

Una civilización mayoide, descubierta en la región de Cuenca, como principio de las civilizaciones de aquella comarca, se ha transformado para nosotros en la llave, no sólo del origen de las antiguas civilizaciones ecuatorianas, sino también del de las peruanas, y aún más, en la llave del origen de todas las civilizaciones antiguas americanas.

Ahora sabemos, que, como las civilizaciones europeas tomaron todas su origen en una antigua de la isla de Creta, así mismo, todas las superiores americanas estaban originadas por muy antiguas mayoideas, que en Centroamérica se formaron, como la consecuencia del

alto desarrollo de la civilización de los Mayas en el Este de Honduras, Guatemala, Yucatán y Chiapas.

La primera civilización de Cuenca, en todos los rasgos de la técnica, formas y ornamentación, se parece hasta la identidad a la civilización, que descubierta en los años de ochenta por el alemán Hermann Strebél, de Hamburgo, en Cerro Montoso, cerca de Vera Cruz, en el Este mexicano, fue descrita por él en varios libros.

Naturalmente habría sido imposible el transporte de aquella civilización de la costa oriental de México, región tan lejana, directamente a las costas ecuatorianas.

Pero indicios de elementos propios de la antigua cultura de los Chorotegas, que vivían en la parte occidental de Nicaragua en la costa pacífica, en la civilización mayoide del Noroeste, nos indican el camino tomado por la civilización maya para acercarse a las costas ecuatorianas.

Por la estrecha afinidad de la civilización de Cuenca con las primeras conocidas del Perú, Protonazca y Protochimú, fue posible, ahora, probar, hasta la evidencia, el origen mayoide centroamericano, también, de estas peruanas.

El sistema genealógico atribuido antes a las civilizaciones mexicanas en general, no estaba, hasta el último tiempo, de acuerdo con la derivación de las primeras civilizaciones suramericanas de las mexicanas. Por eso, mexicanistas prominentes se habían, también, negado siempre a aceptarla. Mas ahora esta derivación estaba evidente; sólo el sistema aceptado de las civilizaciones mexicana no estaba con ella de acuerdo. En este sistema se había dado a la civilización de Cerro Montoso descubierta por Strebél, como a todas las mayoides, menor importancia, y una posición más nueva. Otro estudio tuvo, por eso, que emprenderse para componer aquellas diferencias de conceptos, y este dió por resultado el trastorno del sistema antes aceptado, el destronamiento de la civilización de los Toltecas, que antes había estado en el centro del desarrollo, y la elevación de las mayoides en su lugar como primeras centroame-

ricanas, de las que se habían derivado también todas las mexicanas.

Ahora, la derivación de las primeras civilizaciones suramericanas de las mexicanas ya no presentaba ningunas dificultades, de la misma manera parecía fácil también derivar otras, como las del Mississippi, la de los Pueblos y varias centroamericanas, cuya relación con las mexicanas adivinada siempre había ofrecido problemas e insuperables dificultades.

De esta manera el descubrimiento de una civilización ecuatoriana se ha transformado en piedra angular para la reforma de todo el sistema de las civilizaciones americanas, aceptado antes, y es dudoso si tan importante reforma se habría realizado tan temprano, y de otra manera, sin las condiciones de las civilizaciones ecuatorianas, especialmente favorables a investigaciones de este sentido.

La unidad histórica de las civilizaciones americanas determinada así, nos trae otras consecuencias más de suma importancia para el desarrollo de los estudios americanos.

Ahora sabemos, que todas las civilizaciones antiguas del continente se puedan explicar en forma completamente racional de orígenes conocidos, porque desde la floración de la civilización maya, de fuentes, cierto es aún algo obscuras, no ha encontrado ningún otro elemento lateral de importancia como partícipe en el desarrollo.

Única condición es solamente la colaboración de todos los países en descifrarlo, por el contexto de las civilizaciones de todos los países una con otra. A este modo de sentir ya ha dado expresión el último Congreso Científico Panamericano de Lima, por su resolución, relativa a que se debe buscar una base para la colaboración de todos los países americanos en el estudio de sus antiguas civilizaciones.

Las ideas religiosas establecidas por las primeras civilizaciones, fundamentos al mismo tiempo del simbolismo expresado en las ornamentaciones, el sistema so-

cial de las primeras civilizaciones, y tantos ramos de la inteligencia primitiva más, se hicieron base también de las ideas correspondientes en las civilizaciones derivadas, de manera, que costantemente se han de derivar enseñanzas de las originales, también, para el entendimiento de las otras civilizaciones dependientes.

Más importante es todavía el hecho de que la cronología de las civilizaciones centroamericanas, conocida desde antes de Jesucristo, por la descendencia directa de numerosas otras civilizaciones americanas se puede utilizar ahora también para estas.

Antes del reconocimiento del parentesco de las civilizaciones suramericanas con las centroamericanas, la única manera de medir su tiempo y de limitar su posición dentro del vasto pasado americano consistía en la medida de los períodos de un modo general, método algo arbitrario y poco fidedigno, no obstante que hasta cierto punto se podían establecer algunas normas que dirigen la duración general de los períodos prehistóricos en el mundo.

Los Mayas inventaron no sólo una clase de escritura, sino también un calendario, en cierta manera, como dicen ahora los DEPARTAMENTO DE INVESTIGACIONES HISTÓRICAS mexicanistas, más exacto y más perfecto que el nuestro. Este calendario estaba arreglado por períodos de 400 años, Katunes de 20 años, por su modo de contarlos bien determinados, de igual manera meses y días. Con sus signos de calendario indicaban las fechas en la escritura, en sus monumentos. Estas fechas expresaban en tal caso acontecimientos, como la erección de monumentos. Determinan de esta manera el mismo tiempo de las civilizaciones. Por la derivación de civilizaciones extranjeras sur o norteamericanas de ciertas centroamericanas de fechas bien conocidas, se determina ahora, de igual manera, el tiempo muy aproximadamente el siglo, de las derivadas. La ciencia mexicanista no pudo, por eso, hacer ningún otro servicio mayor a la ciencia americanista en general, que el prestado por sus empeños asiduos, continuados por varios decenios, al determinar la lectura de los signos

calendarios, la forma del calendario en general, y la forma de su paralelismo en el tiempo con el calendario cristiano.

Para la explicación de todas las civilizaciones ecuatorianas, aún las más primitivas, provechoso es ir aun más atrás a las fuentes de las civilizaciones mexicanas y centroamericanas. Conocemos de cierta manera los primeros desarrollos de la civilización maya en Centroamérica, aunque no sabemos todavía, en cual punto exacto su elemento altamente figurativo se mezcló al desarrollo general, que lo llevó después a una cumbre tan sublime entre todas las civilizaciones del mundo.

Contemporánea con los primeros principios de la civilización maya habrán estado originalmente, en Centroamérica, algunas primitivas de otras tribus, como de los Chorotegas, Zapotecas y otras, dotadas ya de principios de alfarería, pero de una clase primitiva y esca-seando todavía el elemento figurativo.

De este carácter es la primera civilización, descubierta por J. Jijón y Caamaño y llamada por él Protopansaleo, sea que esta llegó por mar, como parecen indicar hallazgos del mismo carácter hechos en la región de la costa, acompañando a los primeros inmigrantes barbacoas, como él opina, o sea que llegó independiente de aquella inmigración, quizá precedente. El carácter de los vasos del tipo llamado protopansaleo, aunque primitivo, y grabado en forma sencilla geométrica, es, sin embargo, vigoroso, de manera que digno sería de ser atribuido a una inmigración extranjera. Este tipo de civilización tampoco quedó sin consecuencias para el país en las posteriores. En las tolas de Imbabura se encuentran vasos del mismo tipo de decoración, pintado, formando estos el eslabón intermedio en el desarrollo de vasos decorados con grupos de líneas en diferentes direcciones, considerados ahora como tipo pansaleo; muestras del cual se encuentran entre Quito e Ibarra en diferentes lugares.

Por otro lado, se formaron posteriormente en la parte Sur de Centroamérica, bajo el impulso recibido ya

de las civilizaciones mayoides originales, otras, como entre los Chorotegas, en Costarica, y Panamá, que por sus múltiples relaciones en la técnica, uso de pintura, formas y ornamentos característicos con los originales, en cierto sentido pueden llamarse submayoides. Porque aunque no había conservado la frescura y el alto sentido artístico de las originales, en cada detalle demuestran su derivación y dependencia de aquellas otras.

Aparentemente entre los Chorotegas principió la substitución de la pintura directa en diferentes colores por la pintura negativa, de que he tratado en la conferencia pasada; salieron a la superficie nuevos motivos de decoración, como figuras humanas, que para darles un carácter mayor de ferocidad se distinguieron por una segunda boca devoradora en la barriga, y algunos detalles parecidos más. Se produjeron otros estilos, que sin alcanzar el gusto artístico original, heredaron del arte mayoide progresista, la nueva tendencia a decoraciones plásticas figurativas aún en la alfarería. Además heredaron estas civilizaciones de las originales el mismo impulso de migración y extensión a otras regiones del Sur, nutrido quizá por la imposibilidad de propagarse en otras direcciones en consecuencia de la configuración cuneiforme del continente centroamericano. La constitución de estas nuevas formas de cultura habrá ocupado más o menos los siglos tercero al quinto, porque encontramos sus vestigios en varias civilizaciones suramericanas, siempre precedentes al período de la civilización de Tiahuanaco que se originó en Bolivia.

Las migraciones de las civilizaciones centroamericanas, primero las mayoides originales, y en seguida las submayoides de la parte sur de aquella área grande, fueron las promotoras del primer desarrollo y de la complicada evolución posterior de las civilizaciones en todo el Oeste del continente suramericano. Antes las tribus suramericanas, también las del Oeste, habían vivido en suma barbarie, vistiéndose en parte con delantales de

tatora, y cubriéndose con pieles de aves, lobos marinos y de varios cuadrúpedos, como los primeros aborígenes de Arica, sin conocimiento del arte de tejer o de alfarería, usando instrumentos sólo de piedra tallada, como al principio todas las tribus de la costa peruana y chilena.

La importación de la civilización de Protopansaleo, sin conocimiento de la pintura, de un arte más decorativo, precedió en el Ecuador a la de las primeras mayoides.

Vasos uniformemente pintados de rojo, como en Saraguro, Santiago de Loja, y en manos de pescadores muy antiguos de la costa peruana, marcaron en Sudamérica el primer reflejo del desarrollo el cual, mientras tanto, estaba verificándose en regiones centroamericanas.

Sucedió la primera importación de un tipo mayoide, de vasos grabados, y de decoraciones poco figurativas en la costa peruana de Ancón, y a esta la de otras civilizaciones mayoides bien desarrolladas del tipo de la de Cerro Montoso, y de otros tipos mayoides puros.

Estas inmigraciones se efectuaron siempre por mar, porque las conexiones por tierra siempre faltaron, y por eso, también, muchas de las civilizaciones, quizá todas, fueron originalmente costeñas.

Una de las primeras civilizaciones que llegaron fue la primera de Cuenca, correspondiente en su carácter a la de Cerro Montoso, y por esto al tiempo de las ruinas de Tikal, del fin del segundo siglo de nuestra era. Tomaron asiento evidentemente en una tierra a este tiempo virgen, porque su civilización original no muestra ninguna alteración por otra que en este mismo suelo quizá les habría precedido, y en sus paraderos abundan los huesos de ciervos, productos de la caza, que evidentemente habían comido. Los Jíbaros, probables antecesores en la misma región, habían vagado por allá sin aprovecharlos de la misma manera. Además, eran sin duda, agricultores, a juzgar por las sedes tomadas,

siempre en llanuras cerca de los ríos, como el de Cuenca, el Jubones, Zamora de Loja, Catamayo y otros. El único recuerdo en su civilización de los Jíbaros, sus antecesores, forman las hachas con cortes laterales serrados, iguales a las encontradas en todo el Oriente.

Influencias del mismo tipo mayoide se notan entre los restos encontrados en el cerro Santa Elena cerca de Ambato. Al Norte se extendieron las mismas influencias, pero en parte ya cambiadas.

Vestigios del mismo tiempo y de la misma civilización no faltan en la costa de Manabí, como restos de vasos puramente mayoides. Las llamadas *sillas* del Cerro de Hojas se parecen formalmente a altares de piedra para el culto del dios del Fuego, de la región de la ciudad de México y de la de Vera Cruz. Varias otras influencias, pero siempre mayoides, parecen haber obscurecido después, en la región de Manabí, las originales.

A un período más nuevo, más o menos al de la civilización protochimú de Trujillo y Santa en el Perú, coetánea con los monumentos de Copán, Honduras, del siglo cuarto de nuestra era, correspondía el cementerio de la cuadra de Loja, casi totalmente vaciado.

Los restos de Esmeraldas que mostré en la última conferencia corresponden por el tipo de la civilización a que pertenecen a las obras de arte de las ruinas de Palenque, en el Estado mexicano de Tabasco, del siglo sexto.

Ya antes de concluir el movimiento de la civilizaciones mayoides originales por la costa pacífica debe de haber principiado el otro de civilizaciones submayoides del Sur de Centroamérica a lo largo de los Andes suramericanos.

Este movimiento prosigió su camino en parte por la región interandina, en parte también por la costa, pero allá con muchas etapas más, que las civilizaciones originales.

El estilo de vasos de pintura negativa de la provincia de Carchi, que hemos estudiado en la última conferencia, importado por el valle del Cauca, con muchos restos de una civilización parecida, formó, más al Sur, una de las primeras manifestaciones o etapas de este tipo.

El estilo de Tuncahuan, en la región de Riobamba, del que hemos tratado también en la última conferencia, con sus ramales extendidos en las provincias de Cañar, del Azuay, hasta Loja, al Sur, formó otra estación de civilizaciones del mismo carácter. También en este se repite el detalle de caras secundarias indicadas en la barriga de figuras humanas, características para las civilizaciones centroamericanas del mismo tiempo y tipo.

La tradición de los estilos, basados en el uso de la pintura negativa, se resucitó en la misma región puruhá más tarde en la rica civilización de Elempata, vinculada todavía, como hemos visto, de muchas maneras con civilizaciones del valle de Cauca.

Al lado, entraron en el país otros ramos de influencias centroamericanas. A uno de estos representó la curiosa civilización de las sillas con ornamentos de triángulos, de motivos derivados de la figura del pulpo, y con numerosos objetos de oro y cobre dorado, observada por primera vez en las excavaciones del Cerro Narrío, cerca de Cañar. El mismo tipo de civilización con sillas y ornamentaciones idénticas se ha observado en la provincia de Chiriquí en Panamá, de donde evidentemente fue importado.

Otro tipo de civilización de origen extranjero representa el estilo figurativo, acompañado de ricos objetos de oro, de la provincia de Carchi, sin duda alguna más nuevo que el de pintura negativa de la misma provincia. Las figuras humanas representadas sentadas en sillas, en parte características para el estilo, se repiten idénticas, también en compañía de un estilo de tipo figurativo, en Costa Rica.

El hecho más curioso de este movimiento de civilizaciones submayoides de origen centroamericano es su invasión simultánea de todo el Norte del Perú tanto por tierra, como por mar.

En el famoso relieve de Chavín, en el Departamento de Ancash, conservado ahora en el Museo de Lima, y perteneciente por su carácter al primer estilo mayoide peruano, el de Protonazca, la segunda boca está marcada en la barriga de la figura medio humana medio de tigre. En la alfarería fina de Recuay, del mismo Departamento, se han usado formas ecuatorianas y la misma técnica de la pintura negativa. Aun hasta el estilo de Tiahuanaco en Bolivia alcanza las mismas decoraciones, típicas para las primeras civilizaciones submayoides centroamericanas, y aun en sus partes más esenciales lo componen.

En la costa se realizaron dos movimientos parecidos hacia el Sur.

El uno, vinculado íntimamente con los primeros estilos submayoides centroamericanos en su decoración e infinitos detalles, siguió la línea de la costa del Perú hasta el valle de Chiucha, produciendo un estilo costeño especial, llamado a veces de tres colores, otras veces el de los Chirchas, pero nunca explicado en sus últimas raíces, hasta que la observación del movimiento general de la cultura ecuatoriana hizo comprender sus raíces centroamericanas.

El otro movimiento, produjo la conocida civilización de los Chimus en la parte septentrional de la costa peruana.

Elementos característicos en las decoraciones de este estilo son, ante todo, las figuras de aves del mar, aparentemente sentadas. Las primeras decoraciones de esta clase se encuentran en vasos de tipo submayoide nicaragüense.

Desde Manabí hasta la región de los Chimus en el Perú, comunes son, en vasos, husos, y otros objetos parecidos, las figuras de alcátraces aparentemente sentados en el mar. Toda la tribu chimu del Perú

representa una de origen ecuatoriano, especialmente cañar. Conocemos la lengua Chimu, pero desgraciadamente sólo en sus nombres propios, la cañar. La esperanza de descubrir documentos o gramáticas de esta lengua, que según las noticias deberían existir en alguna parte, hasta ahora continuamente se ha desvanecido. Pero sabemos que en la provincia del Azuay hay numerosos lugares con el nombre de Chanchan, nombre también de la antigua capital cerca de Trujillo. Chanchán es también nombre del río, que desemboca en el Chimbo. Numerosos nombres con *ñang*, que en la lengua chimu significa oriente, y que formó numerosos nombres de lugares cerca de Lambayeque, se hallan también en la provincia del Azuay, como Guasañang y otros.

Naimlap era, según el mito, el capitán chimu, que desembarcó en la costa de Lambayeque, y *lap* era título conocido de caciques cañares, como Denderolap, conservado en las Relaciones Geográficas del siglo décimo sexto. El nombre Naim hace recordar quizá el nombre Nauma de una familia de caciques de la región de Daule. En aquella región parecen abundar, también, otros nombres en que suenan diptongos como *au*.

De todas maneras parece ahora fuera de cuestión, que los conocidos Chimus que erigieron un imperio en la región de Trujillo, el rival más poderoso del de los Incas, era de origen ecuatoriano, y probablemente, en especial, cañar.

La civilización de los Incas tenía varias raíces, una de las más importantes era la de nacionalidad y civilización Chincha radicada en los valles de Ica, Pisco y Chincha. Vestigios de influencias submayoides llevadas a lo largo de la costa peruana hasta Chincha e Ica entraron de esta manera en la civilización de los Incas.

La estructura de las civilizaciones ecuatorianas muestra, como en el Perú, varias civilizaciones, más o menos en cada región de cuatro a cinco estratificaciones, una sobre otra. Formaron parte en este contexto: en parte civilizaciones mayoides originales; en parte

submayoides, importadas, por tierra, del Norte; en parte civilizaciones peruanas, como la de Tiahuanaco o la de los Incas, constituidas con la ayuda de elementos centroamericanos llevados por el Ecuador al Sur, para volver de allá como en forma de una reacción al Norte, de donde parte de sus elementos originalmente habían venido.

DR. MAX UHLE.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

TESIS DOCTORAL

SEÑOR DECANO:

Estudiada la tesis que, con el título LAS NUEVAS ORIENTACIONES DE LA LEGISLACION CIVIL EN SU RELACION CON EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO, ha presentado el señor Licenciado Dn. Gonzalo Sáenz Vera, cree conveniente la Comisión hacer algunas anotaciones por estimar que lo merece la calidad del trabajo.

Después de una bien merecida introducción, el Sr. Sáenz Vera concreta el campo de acción del Derecho Civil en el sentido de ser éste "la regulación de las actividades sociales e individuales, no solamente en la esfera de lo económico, del puro utilitarismo, sino—y esto es lo principal—con motivo de las relaciones que hasta aquí se han considerado objeto de leyes que forman parte muy distinta de la legislación civil vigente, vacilantes e incipientes las más de ellas; así como de órdenes, actividades o formas del vivir social e individual que hasta hoy han marchado como fuerzas dispersas, como aspiraciones o agitaciones de la conciencia jurídica de pueblos y hombres—tal la cuestión social, por ejemplo—".

Precisando luego lo anteriormente expuesto, enuncia que la reforma del Código Civil "no es simplemente un problema cuantitativo" por cuanto la sociedad

actual está reclamando una reforma consustancial y más honda; “cada época, dice, tiene sus ideales y los de la nuestra son muy distintos de los que inspiraron los grandes Códigos vigentes”.

Esta observación de la necesidad de armonizar las disposiciones de nuestra Legislación Civil con las conquistas de la ciencia moderna y de abandonar perjudiciales apriorismos, para entrar en la realidad de nuestro vivir social, manifiesta en el autor una amplia comprensión científica y un fino espíritu de observación, que luego veremos confirmado en posteriores capítulos de la tesis. Como una concretación de los puntos de vista del autor, séanos lícito copiar algunos párrafos de la Introducción, que fijan apreciables e interesantes cuestiones.

“Ahora bien, para subsanar el desequilibrio que, como una consecuencia de las condiciones económicas y sociales, caracteriza a la época presente, para dar a cada cual lo que es suyo, para devolver al derecho su alta misión ética y hacer de éste algo más humano y de acuerdo con las exigencias de la actual constitución social, es que se reclama una transformación jurídica que haga posible la realización de todo el sistema de restricciones que se han hecho necesarias para que el hombre no sea el eterno enemigo de sí mismo”.

“El orden jurídico no puede consistir en meras limitaciones, es algo más, es un conjunto de condiciones para regular los fines de la vida—todos los fines—orden que se traduce en una relación racional, apropiada, de medios a fines; en una serie de prestaciones de servicios, los que, si se quiere asegurar su efectividad, no pueden quedar sometidos al mero arbitrio individual, sino que deben traducirse en una coordinación de esfuerzos, una cooperación de energías, una solidaridad para realizar la vida, un orden de protección, de tutela, para los que por sus condiciones de existencia carezcan de los medios adecuados para realizar tales fines”.

“Mas, si el espíritu de asociación ha hecho posible y ha realizado ciertas exigencias reclamadas por la so-

lidad humana, hay que tener en cuenta que la sociedad se halla dividida por profundos antagonismos y diferencias-económicos especialmente; hay tal variedad de intereses que coordinar, tantas ambiciones que sujetar dentro de sus justos límites, que el derecho, para responder a su misión social, está llamado a correlacionarlas y disciplinarlas”.

“El aumento de riquezas, el perfeccionamiento de los métodos de producción, el progresivo desarrollo de población, los antagonismos de clases, la necesidad de impedir los abusos de la propiedad, la creciente concentración de las fortunas en pocas manos, en fin, todas las circunstancias que condicionan la vida actual, exigen una mayor solidarización de intereses, una abdicación de egoísmos ilimitados y una más activa y eficaz intervención del Estado —como entidad humana— en la solución de los problemas de la vida social.”

“Teniendo presente lo que hasta aquí se ha expuesto no podemos menos que concluir que la reforma jurídica que se reclama afecta principalmente al Derecho Civil, ya que lo que preferentemente se pide es introducir un cambio en aquellas materias que los códigos civiles vigentes, a nombre de una irrestricta y mal entendida libertad individual, mantienen ya rodeados de un cúmulo de garantías que protegen, como en el dominio, el uso y el abuso de los derechos particulares, en detrimento de los supremos intereses sociales; o ya, dichos códigos, en otras ocasiones, como en el contrato de trabajo, guardan un absoluto silencio al amparo del cual se escudan todas las injusticias que lleva consigo la organización industrial moderna.”

En el primer capítulo de la tesis se trata la organización de la familia, así desde el punto de vista histórico, como en lo relacionado con las reformas que el autor estima necesarias.

Con relación a las causales que justifican el divorcio, estima que nuestras reformas son incompletas, porque es necesario considerar también, como causas de divorcio “todos aquellos hechos de cualquiera de los

cónyuges que, por su naturaleza inmoral o disociadora constituyen serios obstáculos para la pacífica convivencia que presupone la vida matrimonial", causales a las que deberían agregarse todas las que actualmente lo son para la simple separación de la vida matrimonial, si bien exige un año de separación previa al divorcio, como una medida de prudente cautela.

Valiente la reforma que dejamos anotada, no creemos que causaría la sorpresa que otras reformas han ocasionado en nuestra sociedad, donde, por desgracia, todavía subsiste íntegra la fe en la dinamia de la ley, no obstante las diarias decepciones, y dónde todavía se discute la indisolubilidad del matrimonio y se cree que el vínculo matrimonial puede subsistir, carente del afecto, por la virtud mágica del precepto legal o de la creencia religiosa.

Analizando nuestra ley de Emancipación Económica de la Mujer Casada, aboga el autor por la independencia completa de la mujer casada, por virtud del reconocimiento de su plena aptitud jurídica.

La Comisión coincide con el autor en los puntos de vista que básicamente sostiene, o sea, en cuanto dice relación a la urgencia de reconocer la plenitud de la capacidad civil de la mujer casada, completando la emancipación que dejara a medias la citada ley.

Trata luego la investigación de la paternidad ilegítima, tan necesaria, tan urgente, así desde el punto de vista de la protección a la infancia; como a la luz de criterios de plena justicia. Desde luego, el considerar la paternidad ilegítima como un hecho que deba ser probado por medios más amplios que aquel que acepta nuestro Código Civil, es ya una antigua aspiración que ojalá pronto llegue a ser una realidad, dentro de una reforma en que la prudencia ponga los medios para impedir escándalos y fraudulentas especulaciones.

El Capítulo segundo trata de los importantísimos e imposterables problemas relacionados con la propiedad y el trabajo. En el planteamiento de este Capítu-

lo, el autor concreta su punto de vista inicial de vista así:

“Sin tener un profundo espíritu de observación social, un atento examen de lo que sucede en la estructura de la sociedad ecuatoriana, del sentido que tiene la creciente disciplina y organización obrera, y la conciencia de su propia potencialidad que van adquiriendo las diversas clases ecuatorianas, la nueva fisonomía que en nuestra organización social va tomando la lucha y organización de los partidos políticos; todo esto, y mucho más, revelarían, a quien se preocupe de ello, que en la vida ecuatoriana se están planteando problemas nuevos, cuyo valor y contenido sustancial es económico principalmente, problemas que son síntomas o medidas de la potencialidad, eficiencia y aspiraciones de las diversas fuerzas que actúan en el vivir diario de nuestra organización nacional.”

Y en verdad, si comparamos el vivir ecuatoriano anterior a 1895 y el actual, tendremos que notar una diferencia profunda. La honda conmoción que regímenes libertarios, por lo menos en el terreno de lo institucional, han producido en lo que pudiéramos llamar la geología social del Ecuador; los horizontes que mejores vías de comunicación han abierto a las iniciativas individuales; las fuerzas que han trabajado en el mejoramiento de la cultura social, todos esos factores y muchos otros quizá de menor importancia, han venido a crear, a poner de relieve lo económico, acentuando lo que un Maestro llama las funciones sociales y presentando, si bien con todos los necesarios caracteres locales, el problema de la pugna entre las diversas clases sociales, en cuanto éstas se hallan divididas por lo económico. Y afrontar los problemas que de allí se desprenden, para resolverlos con un amplio y sereno criterio de bien comprendida justicia, es obra de humanidad, como lo es también de patriotismo, si no queremos que la rigidez de viejos métodos sirva de valla que ha de producir tarde o temprano el desbordamiento de impetuosas y arrolladoras corrientes. Porque hay que con-

venir que las grandes reacciones se producen siempre como resultados de estancamientos y absurdas rigideces en los sistemas de legislación.

Anotada brevemente por el autor, la situación del obrero que pudiéramos llamar urbano y respecto de cuya legislación sí cabe pensar en reformas que lo protejan de una manera más práctica, por ejemplo con una bien meditada reforma a la Ley de Accidentes del Trabajo; el autor cree que el problema de mayor importancia en el terreno del Derecho Civil es el que se refiere a la propiedad agraria, cuya democratización considera urgente.

En esta materia y como corroboración de la exposición del autor, talvez pueda citarse lo que ocurre en la provincia del Tungurahua, donde una amplia democratización de la propiedad ha producido una situación tan próspera como en ninguna otra parte de la República. Y esta cita vale para anotar que no se trata de un ensayo de resultados dudosos, sino de algo cuya bondad y eficacia ha podido ya comprobarse. Y aquí consideramos indispensable hacer una nueva reproducción de las afirmaciones de la tesis:

“¿Nos hemos preguntado alguna vez si en el Ecuador hay un reparto equitativo de las riquezas y si el orden actual responde a las necesidades de nuestra economía nacional? ¿Hemos investigado cual sería el régimen de apropiación más conveniente para impulsar una mayor producción? ¿Se ha meditado sobre las consecuencias sociales que para el Ecuador se derivan de la actual constitución económica y jurídica de la propiedad?”

En respuesta a estas interrogaciones, el autor se decide por la democratización de la propiedad, condensando así su pensamiento:

“Lo que nuestra organización económica reclama es un régimen jurídico de tal naturaleza que haga posible la formación de la pequeña propiedad con todas sus ventajas anexas de cultivo intensivo; proscribiendo así inveteradas rutinas y eliminando el abuso de nuestros

grandes terratenientes, que suplen con la extensión lo que debían obtener por intensidad de cultivos.”

Para realizar tal propósito, se decide el autor por el establecimiento del sistema de expropiación, no ya por utilidad pública, sino por *utilidad social*, comprendiendo los casos de terrenos permanentemente incultos y terrenos bonificados.

El Capítulo III está destinado al importante problema del trabajo. Si hemos de aspirar a hacer ciencia propia, a que ésta, como investigación de la realidad, se concrete a la nuestra, esa aspiración tiene que culminar en el estudio del problema ecuatoriano del trabajo por lo dañosa que resulta la copia de moldes extraños, que no pueden adaptarse a lo nuestro. En la tesis en estudio se encuentran las siguientes interrogaciones:

“¿Tenemos en el Ecuador un problema social-obrero semejante al de los países de arraigado progreso industrial, o por el contrario, nuestra cuestión social —presupuesta la existencia de la misma— tiene aspecto y fisonomía ecuatoriana que imponga consiguientemente una actitud y reforma local?”

Enuncia luego, en respuesta, el hecho evidente de que nuestra industria ostenta en general los caracteres medioevales del pequeño productor autóctono, para anotar que apenas comenzamos el régimen del maquinismo y de la actividad industrial y para terminar así:

“No vacilamos en sostener que dicho problema social guarda íntima relación con el régimen de nuestra agricultura, con nuestro problema racial, con los antecedentes de nuestra formación histórico-social y la psicología nacional, o manera de apreciar tales cuestiones, que en otro lugar de este trabajo no he dudado en llamar particularismo”.

Entra luego a considerar la situación social y jurídica del indio, a la luz de un sereno criterio de investigación histórica, para sentar las siguientes afirmaciones:

“ Este es nuestro problema social, el de la servidumbre agraria, que anacrónicamente existe en nuestra Patria; esta servidumbre que, instaurada por la conquista española, auxiliada en el régimen republicano por el apremio personal por deudas, hasta 1918, se mantiene actualmente por todos los expedientes que imagina el gran terrateniente ecuatoriano. Y tenemos el problema social de la peor forma, pues es más miserable siempre en todo país el proletario agrario que el industrial, ya que si el proletario industrial de las ciudades puede asociarse y unirse en masa compacta, haciendo posible el reconocimiento de sus derechos sociales, para el proletario agrario, por sus condiciones de rusticidad y aislamiento a que invenciblemente se ve constreñido en la vida del campo, aún esta puerta de redención queda cerrada”.

“ La cuestión social que se deja indicada para el Ecuador es de carácter sumamente complejo: no se resolverá con expedir un simple reglamento, con conceder ciertos derechos, ni con medidas semejantes. Ni tampoco basta decir al indio que es libre e igual a los demás ciudadanos del Ecuador, sino que es preciso condicionar esa libertad, dando y coordinando una serie de medidas oportunas que hagan realidad viviente en nuestra vida social dicha libertad e igualdad. Es pues preciso emprender en una compleja labor de saneamiento social, por la que se facilite la solución de uno de los más arduos problemas ecuatorianos, esto es el formar nuestra nacionalidad mediante la gradual asimilación de los diversos elementos étnicos y sociales que actualmente se mueven en el plano de nuestro embrionario organismo nacional. Este trabajo, que puede traducirse como la regeneración del indio para volverlo factor eficiente para la vida social ecuatoriana, tiene múltiples y variados aspectos: ya impone una sólida labor educativa que coopere a la formación de una conciencia y ética nacional; ya implica una sabia política de protec-

ción, que facilite la defensa legal y social de la clase más pobre, más olvidada, la más ultrajada por todos.”

Considerando luego el problema del asalariado, el autor anota el error de nuestra legislación al estimar que, en tratándose de los contratos de trabajo deben primar los dictados de la economía clásica que fían a la libertad de los contratantes el éxito, para obtener el reinado de la justicia. Observa la desigualdad de condiciones entre el patrón y el asalariado, para deducir la urgencia de un sistema que establezca una eficaz protección para el segundo. Insiste, con una gran visión altruista, en la necesidad de reglamentar el trabajo de mujeres, ancianos y niños, observando que “para nuestra raza indígena, así como no hay vejez, tampoco existe la infancia.”

Como consecuencia, sostiene la necesidad de reglamentar el trabajo, considerando la conveniencia de fijar las normas jurídicas del contrato, así en el aspecto sustantivo, como en el adjetivo; de reglamentar el trabajo de mujeres y niños; de regular las horas de jornada diaria, estableciendo una escala que tenga en cuenta las condiciones de edad y sexo; normas de seguridad e higiene; inspección oficial de talleres y fábricas; formas de pago de salarios, etc.

Es digna de la mayor atención la parte de la tesis que se relaciona con el contrato de nodrizas. En esta materia, la prescindencia de las autoridades de Policía ha creado una situación de indiscutible y dolorosa inhumanidad: en las ciudades importantes, que es en donde con mayor frecuencia se celebran estos contratos, es condición indeclinable del mismo la de que la nodriza debe abandonar a su hijo para dedicarse por entero a la crianza del niño que compra la leche mercenaria, lo cual significa, en elevadísimo porcentaje, la sentencia de muerte del niño hijo de la nodriza, al que, el abandono de la madre y la consiguiente deficiencia de alimentación, constituyen en una víctima segura de la gastro-enteritis

Anotado así, en breves rasgos, el valioso trabajo del señor Sáenz Vera, el Tribunal no sólo da su aprobación a tan importante estudio, sino que se permite consagrarle su aplauso más sincero y recomendar su publicación en los Anales de la Universidad.

M. R. Balarezo.

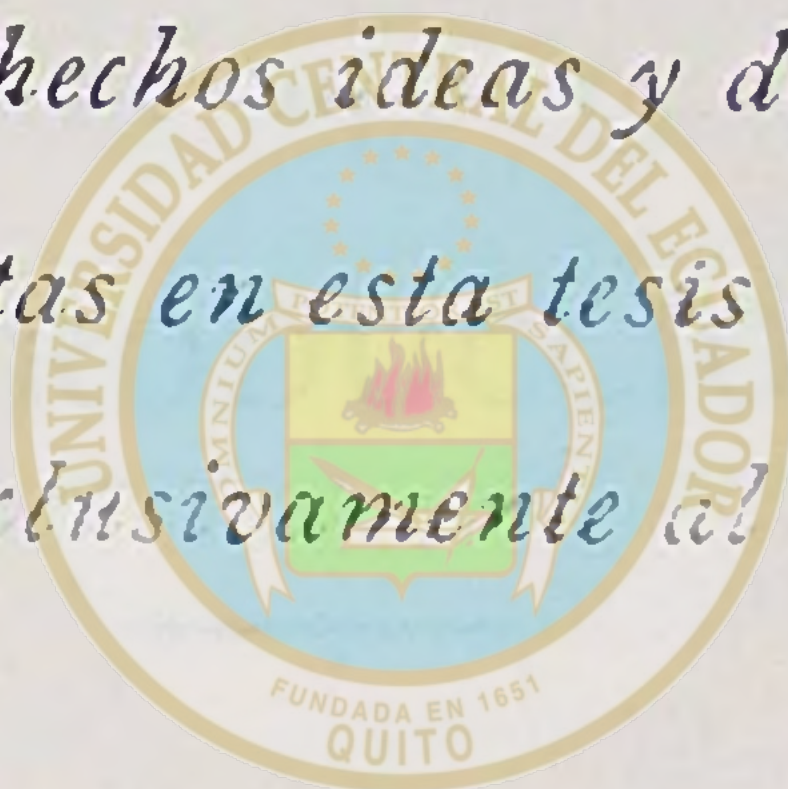
M. B. Cueva García.

Alberto Arroyo.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

"La responsabilidad por los hechos ideas y doctrinas expuestas en esta tesis corresponden exclusivamente al autor."



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Anotado así, en breves rasgos, el valioso trabajo del señor Sáenz Vera, el Tribunal no sólo da su aprobación a tan importante estudio, sino que se permite consagrarle su aplauso más sincero y recomendar su publicación en los Anales de la Universidad.

M. R. Balarezo.

M. B. Cueva García.

Alberto Arroyo.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

LAS NUEVAS ORIENTACIONES DE LA
LEGISLACION CIVIL EN SU RELACION CON EL
DERECHO CIVIL ROMANO

“La responsabilidad por los hechos ideas y doctrinas expuestas en esta tesis corresponden exclusivamente al autor.”



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Merced a mi... ciencias jurídicas han experimentado una saludable renovación. Por una parte la tendencia renovadora que significa la introducción del método positivo en el estudio del Derecho y las conclusiones que sobre la naturaleza de la sociedad civil ha hecho posible tal método. Las investigaciones de la Historia Comparada sobre otras culturas y civilizaciones distintas de la romana, y por otra, todas las circunstancias condicionantes de la vida actual, han cooperado eficazmente a una transformación de todas las disciplinas científicas que se ocupan del orden jurídico como objeto principal de su estudio. Esta transformación caracterizada por una orientación más real y más vivida, menos artificial y arbitraria, que hasta hoy sólo hasta ayer en todas las ciencias jurídicas. Estas tendencias ven en el Derecho no el resultado de un hecho, intencional, en que determinadas voluntades se

Gonzalo SÁENZ VERA

X LAS NUEVAS ORIENTACIONES DE LA LEGISLACION CIVIL EN SU RELACION CON EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO

INTRODUCCION



Merced a muy variadas tendencias e influjos, las ciencias jurídicas han experimentado una saludable renovación; Por una parte la tendencia renovadora que significa la introducción del método positivo en el estudio del Derecho y las conclusiones que sobre la naturaleza de la sociedad civil ha hecho posible tal método, las investigaciones de la Historia Comparada sobre otras culturas y civilizaciones distintas de la romana; y por otra, todas las circunstancias condicionantes de la vida actual, han cooperado eficazmente a una transformación de todas las disciplinas científicas que se ocupan del orden jurídico como objeto principal de su estudio, transformación caracterizada por una orientación más real y más vivida, menos metafísica y apriorística, que lo que han sido hasta ayer no más todas las ciencias jurídicas.

Estas tendencias ven en el Derecho, no el resultado querido, intencional, en que determinada voluntad es causa generadora del fenómeno jurídico, sino que, al

contrario, observando el desarrollo de tal fenómeno en las diversas épocas y pueblos, en sus relaciones con el medio ambiente social y económico, y en su progresivo desarrollo, paralelo a las transformaciones de la sociedad, inducen que el Derecho, especie de coeficiente o medida de la cultura social, es forma natural del vivir colectivo, que en la sociedad y en el hombre encuentra su justificación como fenómeno natural, fenómeno que, según pensamiento de Peregrino Rossi «no se inventa sino que se forma poco a poco, con el concurso libre de todos los elementos de la vida nacional.»

Pero frente a esta potente y ardorosa renovación en el pensamiento jurídico, mientras las diversas ciencias que estudian al Derecho se transforman y se crean, solo el Derecho Civil permanece quieto, mudo, alejado de su tiempo y olvidado de si mismo. Razón tenía Enrique Cimbali cuando escribía a manera de reproche: "Un deseo profundo de novedad, una manía febril de reformas en todas las esferas múltiples de la vida, de la ciencia, del arte, apremia y agita violentamente las fibras de la sociedad moderna. Ningún sistema, niuguna institución, ningún organismo científico, artístico, social, aunque tenga el sello y la consagración de los siglos se considera como sagrado e inviolable. Todo cae y se transforma a nuestra vista bajo el martillo inexorable de la crítica, bajo el impulso irresistible de las nuevas necesidades."

"En medio de tan vertiginosa transformación, cual nave eucantada que surca tranquila las hondas borrascosas del océano sembrado de moribundos cadáveres, el Derecho Civil parece no sentir para nada la influencia revolucionaria de nuevos tiempos. Forma superticiosa a tantas otras coetáneas, ya mucho tiempo desaparecidas y transformadas, el Derecho Civil, inmovilizado casi todo en su esencia y estructura, cual si nos hubiésemos trasladado a la civilización romana, después de haber gobernado, asimilándose pocos elementos la turbulenta sociedad media, parece que se ha impuesto, recibiendo sólo leves modificaciones para gobernar definitivamente la

sociedad moderna y sobrevivir inalterable a sus futuras inevitables transformaciones" (Cimballi — La Nueva Fase del Derecho Civil, pag. 1).

Y al afirmar que el Derecho Civil no ha evolucionado, que está fuera de su tiempo, no es que se trate de innovarlo llevados de una simple manía de cambiar por cambiar, sino porque sus principios, minados por un espíritu nuevo, se encuentran insuficientes, muchos de ellos, para encauzar la vida de nuevas formas y fases que caracterizan el actual período evolutivo de las sociedades contemporáneas.

Los códigos civiles vigentes, si bien muchos de ellos representaron un notable adelanto sobre su tiempo, hoy por reglamentar formas de ser social, desaparecidas ya, por no contener normas precisas para orientar dentro de un plano jurídico el enorme movimiento económico, social, moral, etc., que con sus múltiples formas rige a la sociedad moderna, son insuficientes para satisfacer las aspiraciones y necesidades sociales que agitan a la época.

«Al contacto de la vida moderna—escribe Salvioly— los códigos promulgados en el pasado siglo revelan sus profundas lagunas, su escasa preocupación por las nuevas necesidades. Se ha intentado y se intenta acomodarlos por medio de leyes especiales; pero sus resultados son mezquinos, superficiales y nuestro derecho no logran armonizarse con nuestra economía, con los sentimientos y exigencias que la gran industria y el progreso van disciplinando y haciendo conscientes. Han surgido a la luz y ciegos o estultos serán, los que no los aperciban, defectos constitucionales, diferentes de aquellos que en 1838 advertía Rossi en el Código francés, en que la multitud de leyes económicas resultaron olvidadas, no obstante lo cual treinta años después, aún se aplicaban al cuerpo social». — (Salvioly — Los defectos sociales de las leyes vigentes, pág. 5).

No es sólo el catedrático de la Universidad de Nápoles quien hace esta valiente acusación, sino que el coro potente de los Cimballi, los D'Aguanno, de los

Chironi, de los Gabba y otras tantas firmes columnas del pesamiento jurídico contemporáneo son quienes reclaman la revisión y transformación de los principios fundamentales del Derecho Civil, pues que éstos cambian y evolucionan con las sociedades que los generan.

* * *

Esta tendencia de revisión y transformación de la legislación civil se ha promovido, principalmente, al tratarse de la cuestión del método que debía seguirse en la enseñanza del Derecho Civil, a fin de hacer de él, no un conjunto de principios apriorísticos, artificialmente unidos, sino algo más positivo, en lo posible experimental, más en consonancia con los principios sustentados por otras ciencias, y más de acuerdo con las direcciones básicas que informan a la sociedad moderna, para que de esta forma el derecho verdadero se confunda con el derecho cierto.

Se trata de libertar al Derecho Civil del comentario de palabras y de formas, y sobre la sólida base que han preparado la Sociología, la Antropología, la Etnografía, la Ciencia del Derecho, la Filosofía jurídica, totalmente renovada, la Economía, la Moral, etc., hacer una ciencia que aproveche los principios que estas disciplinas han aportado acerca de la actividad, conformación y evolución de la sociedad y el hombre.

Se ha discutido la posibilidad de la aplicación al Derecho Civil de las diversas disciplinas citadas, y así, refiriéndose a la Antropología, dice Tarde: «En cuanto al Derecho Civil se ha quedado fuera del movimiento hasta una época más reciente todavía. Y sin embargo de esto se habla ya de una Antropología jurídica y también de una evolución jurídica; pero tales nombres asemejanse a aquellos que los antiguos geógrafos daban por adelantado a las regiones semiexploradas todavía de América y Africa». (V. Las Transformaciones del

Derecho, págs. 14-15). Y más adelante afirma: «No es fácil saber lo que se pretenda con la introducción de la Antropología al Derecho Civil. En el Derecho criminal, ya lo sabemos, todo ello consiste en preocuparse del criminal más que del crimen, en individualizar las cuestiones. Está muy bien; pero si para hacer juego con la Antropología jurídica, ¿se podrá hacer lo mismo con igual éxito? ¿Es que, por acaso, se pensará en individualizar las disposiciones legales, en ajustarlas a los diversos individuos separadamente como hacen nuestros vestidos los sastres, de tal suerte, que haya para cada joven, varón o mujer, una edad especial para la mayoría o para la capacidad civil, y que el valor de los contratos haya de ser juzgado por el valor antropológico de los contratantes? Aplicar tal sentido pueril a la preocupación naturalista en punto a legislación, sería seguramente una burla. No olvidemos que lo que hay de más natural en el hombre, es el gusto de lo racional y la necesidad de someterse a reglas generales de aspecto arquitectural.» (Tarde, *ob. cit.*, pág. 18).

D'Aguanno refutando la doctrina sentada por Tarde, después de afirmar que aun cuando «el Derecho penal se ocupe del delincuente más que del delito, no implica el que se individualice las cuestiones, porque no es posible establecer una ley especial para cada individuo según los delitos que puede cometer», y después de manifestar la necesidad de «las reglas generales, perspectivas de conjunto» para el Derecho penal, aunque en éste se dé preferencia a los caracteres antropológicos del delincuente, afirma que, «la diferencia entre la ley (penal) inspirada en criterios antropológicos y la que no lo está, estriba tan sólo, en que, en la primera las normas legislativas se sacarán del estudio de los caracteres humanos en general y de los delincuentes en particular (según las peculiaridades étnicas e históricas, y teniendo en cuenta las condiciones sociales), y no del estudio abstracto y arbitrario del delito como entidad independiente. De la propia manera, en el Derecho Civil las leyes no deben representar, claro es, el arbitrio

del legislador; pero ni siquiera deben resultar simplemente del estudio de las condiciones sociales sino que deben ser un resultado del estudio hecho de los individuos para quienes se haga. Tanto en uno como en otro caso, la ley aun cuando no tenga presente la variedad de las condiciones individuales, debe, sin embargo, en cuanto sea posible (no dejando de ser igual para todos, en sentido de no admitir privilegios para nadie), acomodarse y plegarse a la variedad de los individuos y a la diversidad de exigencias». (D'Aguanno—La Reforma Integral de la Legislación Civil—pág. 66).

A nuestro juicio, si el Derecho civil aspira a convertirse en una disciplina de método científico, no puede prescindir del estudio de los caracteres de la persona humana, ya que ella es el sujeto activo o pasivo de toda relación de derecho, bien se la considere individualmente, bien en sus múltiples formas de ser colectivo, a no ser que se vea en el Derecho, no la expresión de un orden natural, sino la obra del legislador, como obra de arte más que como interpretación científica de la realidad vivida de las cosas. Verdad es que se ha abusado, y no poco, del auxilio que la Antropología debe prestar al Derecho Civil—el citado D'Aguanno es uno de los que tal cosa ha hecho,—exagerando su verdadero valor; pero ello no significa el que se pueda prescindir de dicha ayuda si se trata de hacer un estudio positivo del hombre, estudio menos apriori, a fin de despojar al Derecho de su antiguo empirismo. Lo que hay es que, dentro del estado actual de la Antropología, ésta debe ser empleada con la debida parsimonia a fin de no incurrir en exageraciones, pues, como advierte D'Aguanno, «la Antropología es una ciencia que se está formando, y por lo mismo, es algunas veces difícil aplicarla; pero es siempre necesario que el filósofo jurista, el legislador y el magistrado sigan las huellas del antropólogo, para librar del empirismo a aquello que debe inspirarse en los datos científicos.»

En cuanto al aporte con que la Sociología contribuye al estudio del Derecho Civil, lo cual también se ha

discutido, valorizaremos toda su importancia si tenemos en cuenta que el Derecho es obra del vivir colectivo; que el Derecho se produce siempre y por siempre dentro de la convivencia social, y que en cada momento de su evolución significa tendencias, aspiraciones, modos de ser de la sociedad dentro de la que se produce; que no es tendencia arbitraria ni construcción artificial, sino que, de acuerdo con el citado pensamiento de Rossi, «no se inventa». Y lo que decimos del Derecho de una manera general lo afirmamos respecto del Derecho Civil, pues no hay motivo alguno para que éste escape de la regla general del fenómeno jurídico; antes bien, como obra de su sociedad y de su tiempo, la legislación civil en los diversos períodos de su desenvolvimiento no es la misma ni permanece estable e inmovilizada junto a necesidades que cambian, a ideas que evolucionan, a instituciones que se transforman.

Mérito, y no pequeño, es el de la Escuela Histórica al haber puesto en claro y sentado el principio de que el Derecho es un hecho social e histórico, «expresión de la conciencia jurídica de un pueblo determinado, que se desarrolla y perfecciona al desenvolverse y perfeccionarse el pueblo mismo». Pero si la Escuela Histórica alemana puso de manifiesto esta profunda verdad, seducida por el Derecho Romano, en el cual buscó preferentemente el origen de sus conclusiones; puesta la vista en el pasado e infiltrada más tarde del sectarismo de partido científico, olvidó su amplia misión jurídica, renovadora de la ciencia. Mas no se crea que estas afirmaciones entrañan de nuestra parte una denegación de los principios básicos sustentados por la Escuela Histórica; pues, por el contrario, creemos con Carle «que todavía hoy debidamente integrada con el auxilio del razonamiento y con la observación de los hechos merece la preferencia cuando se trata de la formación de una ley». Ahora bien, la observación de los hechos de que habla Carle, no puede menos que referirse a los hechos sociales, puesto que el Derecho, según afirmación anterior, es un producto histórico social. Coloca-

dos en este plano creo que toda discusión sobre la importancia que la Sociología tiene para el estudio del Derecho Civil, resultaría necia y ociosa, pues no puede estar más clara la estrecha correlación e interdependencia que existe entre los hechos sociales y la norma jurídica que los rige, así como la necesidad de penetrar en la naturaleza de tales hechos mediante el estudio científico de los mismos. Es por estas razones que afirma D'Aguanno que «la indagación genética evolutiva del Derecho Civil, además de hacerse con el mismo método que la indagación sociológica, se halla compenetrada con aquella y constituye uno de sus aspectos, por la razón de siempre, esto es, porque el Derecho Civil representa uno de los modos de ser de la vida de la sociedad.» (D'Aguanno—La Reforma Integral de la Legislación Civil—pág. 113).




Mas, apartémonos de esta cuestión del método, pues ello no constituye el objeto del presente trabajo. Tratamos del método de una manera incidental, ya que la agitación en el mundo jurídico empezó por este principio obligado, que ha llevado a felices conclusiones y renovaciones en la esfera ideológica del Derecho Civil. Al tratar de esta cuestión manifiesta Cimbali: «Estamos, pues, en el exordio de una gran revolución en el campo del Derecho Civil en la cuestión del método. Mas en el método que es el instrumento y vehículo para conseguir la verdad, está en gran parte encerrado el secreto de la conquista y de la victoria. (Cimbali, ob. cit., pág. 4).

Esta cuestión del método que debía seguirse para el estudio del Derecho Civil habría quedado como una mera preocupación de cátedra; mas es el caso que de ello se ha pasado a ver el contenido sustancial de instituciones, su espíritu y el que preside a las socieda-

des modernas; el alcance de nuevas ideologías, índice de las aspiraciones y necesidades de pueblos y épocas; y la crítica severa ha levantado su voz contra instituciones caducas, reclamando reformas y señalando vacíos y omisiones. De insuficientes, de egoístas, de individualistas, antisociales y caducos han sido tachados los códigos civiles vigentes.

De todo este bullir de ideas, aspiraciones, y, más que nada, de las necesidades sociales de hoy, ha resultado una crisis profunda en el campo del Derecho Civil: Su espíritu, contenido y alcance se hallan minados merced a la transformación que presupone un nuevo concepto de las relaciones sociales y del valor que éstas adquieren como materia propia de la actividad jurídica. Nos explicaremos.



Al tratarse del Derecho Civil es un concepto bien usual el asignar como contenido de dicho derecho la regulación de los intereses privados de los individuos, y dentro de estos, circunscritos a los económicos, pues, aun cuando no se diga esto precisamente, tal como lo dejamos expresado, ello va implícito al considerar como contenido sustancial del Derecho Civil la regulación en el cambio y goce de los valores (Fiorette); regulación de bienes o actividades económicas; habiendo quienes, exagerando este sentido usual, ven en el Derecho Civil un conjunto de reglas para protección de clases acomodadas; tal, por ejemplo, Menger, quien dice que «naturalmente, el Derecho Civil, que ha sido formado durante siglos únicamente por las clases ricas, atiende sólo a los intereses de éstas» (Antonio Menger—El Derecho Civil y los Pobres—pág. 111). Mas este último concepto citado, con el cual no convenimos, dada la génesis y evolución de las instituciones civiles, es un concepto parcial, de escuela; siendo lo usual, lo repito, el que el Derecho Civil regule intereses económicos. Quienes se

afirman en este concepto ven en las instituciones diferentes del interés económico, como ciertas disposiciones sobre la familia, por ejemplo, meras cuestiones prejudiciales, artificiosamente introducidas en los códigos civiles.

De donde arranca esta interpretación tan restringida del concepto propio del Derecho Civil? Seguramente de una torcida explicación de la noción que de él se dió en el Derecho Romano, ya que en éste se afirma que el Derecho Privado es el que se refiere a la *utilidad* de los particulares (V, Ortolan—Instituciones del Emperador Justiniano—pág. 27), y el Derecho Civil, como división del privado es el *derecho que cada pueblo se da exclusivamente para los individuos que forman la ciudad* (Ortolan, ob. cit. pág. 30). De tal manera que coordinando los dos órdenes de ideas que se anotan, el Derecho Civil es para los romanos el conjunto de reglas dadas exclusivamente para los individuos que componen la ciudad, con motivo de la utilidad de los mismos. Ahora bien, ¿la palabra *utilidad* (*privatum quod ad singulorum utilitem*) usada en la definición del Derecho Privado y extensiva al Derecho Civil como parte integrante de aquel, puede autorizar para entenderla en el sentido limitado de utilidad económica, de interés egoísta, de dinero, de aprovechamiento de valores? Esta interpretación no estaría en pugna con el contenido mismo del Derecho Civil de los romanos que al tratar de la familia, la tutela, etc., va más allá de la simple reglamentación de lo económico? Y, sobre todo, ¿es compatible esta interpretación tratándose de una legislación que dice que los preceptos del derecho son: vivir honestamente, no dañar a nadie y dar a cada uno lo que es suyo? (*Juris precepta sunt haec: honestae vivere, alteri non laedere, suum cuique tribuere*) (Ortolan ob. cit. pág. 26).

Por estas consideraciones afirmaba que de una torcida interpretación del Derecho Romano partía el modo de ver en el Derecho Civil sólo protección de interés. Refiriéndose a esta cuestión, Adolfo Posada escribe:

«Uno de los mas eminentes jurisconsultos y filósofos del derecho, el ilustre Ihering, aun cuando en algunas de sus obras atiende con especial cuidado al aspecto ético y benéfico del Derecho, en su libro capital sobre el *Espíritu del Derecho Romano*, considera a éste constantemente desde el punto de vista del interés; el Derecho se refiere, según él, a los intereses humanos que por haber llegado a la categoría de motivos prácticos se convierten en intereses jurídicamente protegidos» (Posada—El Derecho y la Cuestión Social—pag. 15)—(1)

(1) Carle, en su libro 'La vida del Derecho', dice: "Ihering resume la esencia del carácter romano en el *egoísmo*, aunque elevó este egoísmo hasta llamarle "un egoísmo grandioso, magnífico, por el fin que se proponía, admirable por la lógica y amplitud de sus concepciones, importante por la férrea energía y por la constancia por la cual consigue su fin"; mas todas estas buenas cualidades jamás podrán hacer que toda la obra romana, comenzando por la religión y llegando hasta el derecho, no fuese otra cosa que fruto de la tendencia egoísta del pueblo romano. Ahora bien, semejante afirmación aparece desmentida por toda la historia de Roma. Mientras los pueblos como también los individuos egoístas se recogen sobre todo en si mismo, y no ven más que solo ellos, el pueblo romano, por el contrario, fue un pueblo asimilador por excelencia, que tomó siempre de los demás, pero que supo sin duda restituirles con usura lo que había recibido. Además, cuando un pueblo llega a los resultados a que llegó Roma, el secreto de su grandeza no debe nunca buscarse en un defecto de la naturaleza humana, como sería siempre el *egoísmo*, sino más bien en alguna facultad esencial del alma. Y esta facultad eminentemente romana, fué precisamente una *voluntad firme y equilibrada*, reverente hacia el pasado y que camina prudentemente hacia el porvenir, resistiéndose a seguir todos los vuelos de la inteligencia, pero bastante elevada para penetrar algo más que en el mezquino interés del presente. Esta fué verdaderamente la característica de Roma, que si frente a Grecia muestra la inferioridad en la *filosofía* y en el *arte*, despliega en cambio su superioridad incontrastable en *legislación* la cual en todos los tiempos debe ser la expresión de una voluntad justa y constante en sus propósitos. El carácter romano, por consiguiente, con sus virtudes y sus defectos no puede llamarse, con Ihering, el *sistema del egoísmo disciplinado*, sino más bien el *sistema de la voluntad disciplinada*".—Vida del Derecho, pág. 155).

Frente a la consideración que venimos señalando y que podemos llamar clásica, de considerar al Derecho Civil como conjunto de intereses individuales jurídicamente protegidos, se levanta la nueva concepción jurídica, que partiendo de un punto de vista más real de lo social, influenciada por un profundo sentido ético de las relaciones humanas, y apreciándolas tal cual son y deben ser en la sociedad actual; animada de un criterio de justicia distributiva muy conforme con las exigencias contemporáneas, señala como campo de acción al Derecho Civil la regulación de las actividades *sociales e individuales*, no solamente en la esfera de lo económico, del puro utilitarismo, sino—y esto es lo principal—con motivo de relaciones que hasta aquí se han considerado objeto de leyes que forman parte muy distinta de la legislación civil vigente, vacilantes e incipientes las más de ellas, así como de órdenes, actividades o formas del vivir social e individual que hasta hoy han marchado como fuerzas dispersas, como aspiraciones o agitaciones de la conciencia jurídica de pueblos y hombres—tal la cuestión social, por ejemplo.—Y así tomadas las cosas y enfocado el problema del campo del Derecho Civil desde este punto de vista, resulta un derecho nuevo en el orden personal y familiar, en el régimen de la propiedad y sus limitaciones, en las sucesiones y, sobre todo, en el régimen de las obligaciones, que en nuestra época y bajo el influjo de la corriente que vamos a estudiar adquiere un aspecto particular, una faz propia, especialmente al tratarse del contrato del trabajo y obligaciones derivadas de él. Y no puede ser de otra manera si consideramos que la actividad social contemporánea, junto a la persona individual ha generado las múltiples formas de ser de las personas colectivas y que casi no hay acto de nuestra época que no resulte directa o in-

directamente relacionado con algún aspecto de la vida de dichas personas; que el Estado y las instituciones de derecho público, merced al constitucionalismo y otros influjos, pierde su posición privilegiada por fuera y sobre el Derecho Civil, para convertirse en persona cuya actividad, en cierto orden de relaciones, es igual a la de los particulares o a la de las otras entidades colectivas; que en el orden familiar se proclama la igualdad de la mujer frente al marido, y que por todos los medios posibles se trata de abolir el régimen despótico de la potestad sobre la mujer casada; que la patria potestad se concibe como deber del padre antes que como derecho, y que se proclama como objeto de tutela a ciertos incapaces hasta hoy al margen de toda protección; que en el orden de la propiedad el uso y el abuso de los romanos son transformados ante exigencias de la comunidad social; que la vida de nuestro tiempo ha hecho nacer nuevas servidumbres; que el régimen sucesoral se encuentra minado por muchas de las anteriores consideraciones; y, en fin, que dentro del régimen contractual ha caído en descrédito la libertad absoluta y se ha introducido un concepto más conforme con la equidad: el de protección a aquellos que por circunstancias especiales están en desventajosas condiciones.

Las consideraciones que dejamos anotadas, en ningún sentido son obra del mero afán especulativo, sino posiciones de la conciencia jurídica de la época, que reclama un derecho más conforme con la situación creada por los factores económicos, políticos, morales, etc.; y cada pueblo a su manera, unos más que otros, se agitan para conseguir la solución de sus problemas en el campo del Derecho, problemas que no alcanzarán a ser resueltos muchos de ellos sino con la cooperación de una valiente reforma en el campo legislativo y por una sólida labor de educación en las diversas clases sociales, educación más conforme con la ética y aspiraciones actuales (V. Posada—El Derecho y la Cuestión Social).

El Profesor Guian Pietro Chironi, tratando de la fase especial que la reforma del Derecho Civil ha toma-

do en los diferentes pueblos, dice: «Mientras en las naciones que pertenecen a la raza latina, el movimiento innovador en el derecho privado concierne de un modo especial al derecho de familia, entre los anglo-sajones y germánicos recae más bien sobre los problemas de la propiedad y del trabajo» (Chironi—El Derecho Civil en su última evolución—Estudio publicado en la Revista de la Sociedad «Estudios Jurídicos», en el número correspondiente a Marzo de 1921, pág. 84).

Esta cuestión de la reforma del Derecho Civil, no es simplemente un problema cuantitativo que se resolvería con poner más artículos y más títulos en un código, pues lo que las necesidades e ideas de las sociedades actuales están reclamando es un cambio radical, un cambio de frente en el espíritu de la legislación: cada época tiene sus ideales y los de la nuestra son muy distintos que los que inspiraron los grandes códigos vigentes.

Para darnos cuenta del alcance preciso en que la nueva tendencia renovadora se orienta importa hacer un recuento de las circunstancias en que se produjeron las grandes codificaciones, que con leves variantes gobiernan aun a las sociedades actuales.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

* * *

Conocidas son de todos las condiciones que gravitaron sobre el espíritu del legislador del siglo XIX. Tenía que edificar sobre la base de la moribunda sociedad del siglo XVIII, y en ella había mucho que crear y destruir. Tocóle empezar la obra a la Revolución Francesa, y es sabido el ambiente dentro del que se produjo este gran drama: El despotismo de la monarquía, la organización feudal de la propiedad y de la familia, los privilegios de clase y las profundas desigualdades sociales; y como protesta contra todo ello la filosofía racionalista del siglo XVIII, que pedía la vuelta al estado primitivo de naturaleza, para así asegurar el imperio y efectividad

de los derechos inmanentes que correspondían a todo hombre como tal; el odio de clases y el deseo de liberación humana que pedía el máximun de libertad e igualdad. El coronamiento lógico de esta etapa de la lucha por el derecho es la proclamación de la libertad e igualdad en el campo jurídico, teniendo sólo como única limitación aquello que puede dañar al orden público o estorbar el legítimo ejercicio de igual derecho de otra persona.

Por otra parte, la escuela liberal, clásica en Economía Política, imperante en aquel entonces, proclamaba como principio de ella el dejar hacer y el dejar pasar. Todo se rige, decían, por las leyes naturales que gobiernan al mundo, todo está previsto y regulado por la naturaleza, de tal manera que intervenir en el mundo social significa interrumpir, estorbar, el desarrollo de la libertad humana impuesta por las leyes de la naturaleza.

Gide, al resumir los principios que informan a la escuela que según uno de sus apóstoles—Molinari—tiene por compeidio el «laisse faire, laisser passer», dice: «Estas leyes no son contrarias a la libertad humana (se refiere a las leyes que según los economistas clásicos gobiernan el mundo social); no son, al contrario sino la *expresión de las relaciones que se establecen espontáneamente* entre los hombres que viven en sociedad, en todas partes en que dichos hombres están entregados a sí mismos y que tienen libertad de obrar según sus intereses. En este caso establécese entre esos intereses individuales, antagónicos al parecer, una armonía que constituye precisamente el orden natural, el cual es con mucho superior a toda combinación que pudiera imaginarse »

3 —«El papel del legislador si quiere asegurar el orden social y el progreso, se limita pues a desarrollar, en lo posible, esas iniciativas individuales, en apartar cuanto pudiera estorbarlas, en impedir únicamente que se perjudiquen unas a otras, y, por consiguiente, la intervención de la autoridad debe reducirse a un míni-

mun indispensable a la seguridad de cada uno y a la seguridad de todos; en una palabra a dejar libertad de acción». (Véase Gide—Curso de Economía Política—pág. 22).

Esta es la ideología que, incorporada en las nuevas codificaciones que se suceden a partir del Código Napoleón, va a gobernar al siglo XIX.

Borradas las antiguas desigualdades que se relacionan con el linaje, al calor de la paz, libre el campo a toda iniciativa, los pueblos entréganse a una laboriosa actividad económica, que todo lo transforma. Todo lo que hasta ayer fue modesto, de pronto se agranda, se ensancha y crece con vertiginosa rapidez: la pequeña industria cede su puesto a la gran industria; capitales diseminados se concentran en pocas manos hábiles que los multiplican y agigantan; los medios de transporte, los sistemas de cambio, los modos de producción, todo, en fin, cambia de faz, y asistimos a la creación del régimen del maquinismo, a la concentración de la industria y del comercio, a la polarización de la propiedad, que si por un lado agrupa a ésta en manos del trust o del tipo bastante conocido del milliardaire americano, por otra, ha creado la nueva clase social característica de la época, el asalariado.

Y todo este ambiente económico ha determinado un profundo malestar, un problema social, económico en su esencia, peculiar a las sociedades de nuestro tiempo; pues, como atinadamente observa Aquiles Loria, no tenemos propiamente ni problemas políticos, ni problemas religiosos, los que se han liquidado felizmente con el advenimiento de las democracias y con la libertad de pensamiento. No se trata de solucionar el antiguo abismo que iba del gobernante al gobernado, porque ello no tiene razón de ser dentro del régimen constitucional del Estado moderno, ni se trata de resolver las luchas religiosas al quedar la religión reducida a su propio y verdadero campo de acción.

Lo que se quiere es atemperar las profundas diferencias que existen entre los privilegiados de la fortuna

y los que no lo son; porque la sociedad moderna está escindida en dos partes, de las cuales, la una, muy pocos, la forman los ricos, y la otra, la más numerosa, esta integrada por los pobres. Verdad que esto no es un problema nuevo, pues, como afirma Gide, « la lucha entre ricos y pobres es tan vieja como el Mundo », más también es cierto que en nuestros días esta lucha adquiere características especiales merced al aumento desproporcionado de la clase de los pobres u hombres inferiores como los denomina Novicow. Esta situación a que ha llegado gran parte de la humanidad, no es simplemente un lirismo social ni sentimiento de envidia de las clases desposeídas: « hay aquí una raíz más profunda que un sentimiento de necia vanidad: el sentimiento de la justicia » dice Gide, y explicando las razones de ello, afirma: « 2— Porque esta desigualdad de las riquezas ha resultado más insoportable a los hombres a *medida que caían una tras otras de las demás desigualdades que los distinguían.* Las leyes han realizado la igualdad civil; el sufragio universal ha conferido la igualdad política; la creciente difusión de la instrucción hasta tiende a hacer que reine una especie de igualdad intelectual. Sólo la desigualdad de la riqueza persiste y aún crece; y en tanto que en otro tiempo quedaba disimulada detrás de más elevadas desigualdades, hela que aparece en primer término y concentra sobre ella todas sus iras ».

« Y las desigualdades económicas son mucho más invasoras que las desigualdades antiguas: sus consecuencias sociales son mucho más extensas, ya para el bien ya también para el mal. — Se rodean de todo un séquito de desigualdades nuevas que las multiplican y las agravan ». — (Gide, ob. cit., pág. 532).

La conciencia jurídica de las sociedades que asisten a esta nueva forma de pensamiento social adopta una posición de reacción contra principios que ayer no más reclamó, reproduciéndose de esta manera un fenómeno siempre constante en la lucha por el derecho, esto es de reaccionar y reclamar la transformación de institucio-

ues que por haber cumplido su finalidad o ser insuficientes no responden al nuevo orden de cosas que el progreso ha ido disciplinando. El dejar hacer y el dejar pasar que fué reclamado como imperativo categórico para condicionar un régimen más humano, tanto en la economía como en el derecho ha caído en desuso y descrédito para ceder el campo a un concepto de solidaridad social más conforme con los problemas que ofrece la vida contemporánea.

Ya no se pide al Estado que se inhiba de los problemas sociales, reduciendo su campo a la mera coacción para hacer que subsistan conjuntamente la libertad de los unos con los otros, o que se encierre en los estrechísimos límites de la mera protección de la propiedad, tal cual lo reclamaba el estricto individualismo; lo que se pide hoy, al contrario, es una intervención más activa para la solución de los problemas que agitan la época y que mantienen dividida a la humanidad por el odio o aspiraciones de clase. Al rededor de esta preocupación se va progresivamente agrupando e intensificando la acción social, a la cual no ha quedado ajeno el Estado, el que a título de política social intenta coordinar una serie de esfuerzos y aspiraciones de las clases llamadas asalariadas y capitalistas. Como un índice de la importancia que alcanza esta tendencia podemos citar la descomposición que se opera en lo sustancial, en la trabazón íntima de los antiguos partidos rígidos, respecto de lo cual el Profesor Posada escribe: «La creciente complejidad de los problemas políticos, gracias al predominio de las preocupaciones suscitadas por las reclamaciones de las masas proletarias—cuestiones sociales—ha provocado la descomposición de los partidos rígidos clásicos y la formación de otros distintos: nuevo liberalismo, socialismo y radicalismo», etc. (Posada—Derecho Constitucional—pág. 438).

Lo que en esta nueva fase de lo social se exige como una realidad dentro del campo jurídico, es completar lo que la gran obra de la Revolución Francesa ha dejado sin hacer, pues si ésta levantó el es-

tandarte de las ideas de libertad e igualdad como protesta contra todas las opresiones feudales que hasta ella sobrevivieron no supo crear un sistema de contrapesos, a fin de borrar en lo posible las profundas desigualdades que median de hombre a hombre. La Revolución construyó o ideó un sistema de libertad basado en la razón, y sus resultados los estamos palpando, ya que la libertad absoluta, dejando campo abierto a todos los egoísmos, no ha engendrado la benéfica competencia que presumieron sus autores, sino que ha dado el triunfo, no ya siquiera a los que son y significan algo por su valor y su talento, sino a los más hábiles, y muchas veces ni siquiera a ellos (2).

La ley que parte de este criterio no puede menos de ser amoral, ya que deja la puerta abierta al más pernicioso nihilismo jurídico, al amparo del cual se sancionan las más odiosas desigualdades. Ahora bien, para subsanar el desequilibrio, que como una consecuencia de las condiciones económicas y sociales caracteriza a la época presente, para dar a cada cual lo que es suyo, para devolver al Derecho su alta misión ética y hacer de éste algo más humano y de acuerdo con las exigencias de la actual constitución social, es que se reclama una transformación jurídica que haga posible la realización de todo el sistema de restricciones que se han hecho necesarias para que el hombre no sea el eterno enemigo de sí mismo (3).

(2) Tan cierto es esto, que los franceses, descontentos del sistema abstracto consagrado por la Revolución, a poco del gran drama, son los primeros en pedir nuevos sistemas sociales, nuevas formas de sociedad; y de Francia es de donde salen principalmente, plenas de utopías, las primeras teorías socialistas modernas.

(3) "Las épocas en que siempre se ha manifestado en estado agudo, la que llamamos hoy cuestión social, fueron, sobre todo, los períodos de transición en los cuales la sociedad va pasando, más o menos gradualmente de una a otra forma de vida económica, jurídica moral y religiosa; puesto que estas épocas en la vida de la sociedad corresponden a aquellas edades que en el individuo suelen llamarse períodos críticos, en los cuales todo el organismo parece

La nueva filosofía jurídica y las circunstancias que condicionan la vida actual no piden la vuelta del hombre al estado de naturaleza, como lo pretendieron los filósofos racionalistas de la Revolución y las masas de aquel entonces; no, pues la mentalidad contemporánea rechaza abiertamente este criterio individualista, protector de egoísmos personales, sobre el que se ha construído un falso sistema jurídico.

El orden jurídico no puede consistir en meras limitaciones, es algo más, es un conjunto de condiciones para regular los fines de la vida—todos los fines—orden que se traduce en una relación racional, apropiada, de medios a fines, en una serie de prestaciones de servicios, los que, si se quiere asegurar su efectividad, no pueden quedar sometidos al mero arbitrio individual, sino que deben traducirse en una coordinación de esfuerzos, una cooperación de energías una solidaridad para realizar la vida, un orden de protección, de tutela, para los que por sus condiciones de existencia carezcan de los medios adecuados para realizar tales fines.

Esta orientación hacia una mayor solidaridad, exigida en el campo jurídico, como una consecuencia de la época, tiene sus raíces, no sólo en un sentimiento especulativo—hay en verdad algo de ello—sino, y esto es lo principal, en hechos positivos, en aptitudes de clases las que para hacer efectivas sus aspiraciones, se

estar sometido a una especie de prueba, en la cual las constituciones débiles a veces sucumben o salen vacilantes, mientras las constituciones sólidas y robustas parecen recobrar alientos y templarse para otro período de su propia vida.”

.....
Y agrega Carle, tratando del actual “período crítico”: *Toda la organización social desde los derechos del individuo a la autoridad del Estado, y todos los aspectos del derecho humano, desde el derecho de libertad hasta el de defensa y subsistencia, se encuentran de este modo confundidos en una discusión que no parece anunciar sus términos mientras no se coordinen nuevamente y equilibren entre sí las bases económicas, jurídicas y morales sobre las que descansa la sociedad moderna.*—
V. Carle, *ob. cit.* págs. 465-468.

agrupan, se solidarizan, toman formas de integración que las hacen respetables y fuertes. Esta actitud en nuestro tiempo adquiere relieve característico merced a la posición de lucha promovida con motivo de la llamada cuestión social por autonomasia, lucha que uniendo a las fuerzas dispersas del asalariado—clase característica del siglo XIX—obliga por acción refleja de defensa al capitalismo a adoptar una posición de compactación, de cooperación, para imponer la unidad y eficacia de sus procedimientos. Y allí están las asociaciones obreras, bajo las diversas formas de sindicatos profesionales, tradeunionismo, etc., actuando mediante asociación y cooperación para imponer el alza a los salarios, para crear fondos de resistencia contra el paro, para reclamar su mayor participación en el producto de su trabajo, para organizar una metódica resistencia contra el capitalismo, sus organizaciones y métodos, y, en fin, para hacer que el Estado salga de su situación de mero espectador y adopte una actitud más de acuerdo con los altos intereses humanos que se discuten dentro de la llamada cuestión social. Y así como en tratándose de la cuestión social señalamos el espíritu de asociación y su acción perfectamente definidos, así también si miramos a los diversos órdenes de vida en que en el hombre moderno ejerce su actividad, encontramos como elemento común la tendencia siempre creciente a un más amplio espíritu de cooperación bajo la forma de la asociación; y a ello forzosamente es conducida la sociedad por la creciente y metódica división en el trabajo en todas sus esferas, por la más activa y continua comunicación de los hombres, por la complejidad de los problemas que actualmente se ofrecen a la humanidad, por la democratización de la instrucción, etc.

Mas, si el espíritu de asociación ha hecho posible y ha realizado ciertas exigencias reclamadas por la solidaridad humana, hay que tener en cuenta que la sociedad se halla dividida por profundos antagonismos y diferencias—económicos especialmente—; hay tal variedad de intereses que coordinar, tantas ambiciones que suje-

tar dentro de sus justos límites, que el Derecho, para responder a su misión social, está llamado a correlacionarlos y disciplinarlos.

Si al terminar el siglo XVIII el pensamiento quiso romper las trabas que durante la Edad Media y el Renacimiento lo sujetaron, y la libertad de pensamiento se impuso como una reacción contra los reglamentos opresores de la época feudal, y si se inventó la fábula del estado primitivo de naturaleza para rechazar, en cierto modo, el absolutismo del Estado, encarnado en el despotismo de un Luis XIV o en los abusos de Luis XV; si esto se hizo exigible entonces, el aumento de riquezas, el perfeccionamiento de los métodos de producción, el progresivo desarrollo de población, los antagonismos de clases, la necesidad de impedir los abusos de la propiedad, la creciente concentración de las fortunas en pocas manos, en fin, todas las circunstancias que condicionan la vida actual, exigen una mayor solidarización de intereses, una abdicación de egoísmos ilimitados y una más activa y eficaz intervención del Estado—como entidad humana—en la solución de los problemas de la vida social.

Tócale al Derecho la coordinación de todos estos intereses contrapuestos «no dejando campo libre al egoísmo o a aquel altruismo subjetivo que actúa dentro del reducido recinto de la sentimentalidad y no crea obligaciones jurídicas.»

Verdad es que a las cuestiones que reclaman una eficaz coordinación jurídica estamos acostumbrados a contemplarlas desde otros aspectos sociales; tal, por ejemplo, la llamada cuestión social, para no citar otra, en la que generalmente se percibe un problema económico y político antes que una cuestión de derecho, y ello, principalmente, por la manera parcialísima como se orienta la crítica sobre tales problemas. Cuando se discutía el Proyecto de un Código Civil para el Imperio Alemán, Antonio Meuser, distinguido catedrático de Derecho de la Universidad de Viena, con motivo de la acalorada discusión que tal Proyecto suscitó en todas

las clases sociales de Alemania, exponía en su libro titulado el **DERECHO CIVIL Y LOS POBRES**: «No hay duda de que el socialismo dispone en Alemania de muy distinguidos escritores; pero no tienen éstos los conocimientos jurídicos adecuados, indispensables para hacer la crítica de una ley tan amplia (se refiere a la crítica sobre el Proyecto). De otro lado, merced al influjo de Lassalle, Marx y Engels *la crítica del socialismo alemán se dirige casi exclusivamente al aspecto económico, sin parar mientes en que la cuestión social es en realidad, ante todo y sobre todo un problema de la Ciencia del Estado y del Derecho.*» (El Derecho Civil y los Pobres, p. 74).

Refiriéndose a este mismo problema, escribe Adolfo Posada: «Hay en ella—en la cuestión social—, en efecto, mucho que importa a la economía, mucho que toca a la moral, y algo quizá que corresponde a la lógica; pero no sólo esto: Como al fin y al cabo, en el fondo de los grandes dolores humanos hay una cuestión de conducta del que los sufre y conducta de quien acaso los produce, la cuestión social es además un problema de educación y *un problema jurídico*» (Posada. El Derecho y la Cuestión Social, p. 6).

Es, pues, preciso saber recordar que aún cuando la crítica científica atraiga la mirada preferentemente a determinados aspectos concretos de ciertos problemas humanos, desde que éstos adquieren la suficiente importancia para constituirse en el objeto de una prestación, de un servicio, en fin, de una limitación, tales problemas caen dentro de la esfera coordinadora del Derecho.

Ahora bien, si admitimos que las condiciones de la vida moderna han hecho exigible el disciplinar ciertos intereses de una manera más de acuerdo con la evolución económica, social, etc., contemporánea; si admitimos, asimismo, que tal disciplina ha de ser principalmente jurídica y dentro de un mayor sentido de solidaridad humana; si admitimos todo esto, ¿cual la posición del Derecho Civil dentro de la nueva transformación jurídica

que se reclama? ¿Quedará el orden civil fuera del alcance de toda esta nueva orientación? ¿Admitiendo que la legislación civil, concorde con las aspiraciones de su tiempo, evolucione paralelamente junto al nuevo espíritu que domina todos los órdenes de la vida actual, cual el contenido de tal evolución?



Teniendo presente lo que hasta aquí se ha expuesto no podemos menos que concluir que la reforma jurídica que se reclama afecta principalmente al Derecho Civil, ya que lo que preferentemente se pide se introducir un cambio en aquellas materias que los códigos civiles vigentes, a nombre de una irrestricta y mal entendida libertad individual, mantienen, ya rodeados de un cúmulo de garantías que protegen, como en el dominio, el uso y el abuso de los derechos particulares, en detrimento de los supremos intereses sociales; o ya, dichos códigos, en otras ocasiones, como en el contrato de trabajo, guardan un absoluto silencio, al amparo del cual se escudan todas las injusticias que lleva consigo la organización industrial moderna.

Sin detenernos en las soluciones parciales que se han señalado para poner fin o mejorar el actual estado social en todo aquello que constituye un malestar o una amenaza contra la paz y tranquilidad de las sociedades—soluciones de escuelas o aspiraciones de clases—lo que, como nota característica, domina en el nuevo cambio jurídico reclamado, es el deseo de coartar los abusos individuales que, amparados por una desmedida libertad de acción, han complicado la vida de las sociedades modernas con odios y profundas divisiones. No se quiere borrar la libertad e igualdad individual, sino, al contrario, darles un significado y valor más real, menos anárquico y antisocial; en otras palabras, se quiere con hecho hacer y disciplinar a la libertad e igualdad, a fin de que, dejando éstas de ser expresiones más o menos nominales, co-

mo lo son actualmente, y reforzadas por la idea de solidaridad humana, favorezcan el desarrollo armónico de los diversos elementos que integran la estructura de las sociedades modernas.

D'Aguanno, tratando de resumir en una fórmula el espíritu que debe presidir la reforma del Derecho Civil actual, dice: «Hay que derogar todo cuanto favorece al interés del particular, pero que perjudica o puede perjudicar a terceros o a la sociedad, introduciendo en su lugar nuevas disposiciones que respondan al concepto de sociabilidad» (V. La Reforma Integral de la Legislación Civil, pág. 138).

Mas en el campo de las realidades jurídicas ¿cómo se desarrollaría la idea que se condensa en la fórmula anotada?

Es esta una cuestión tan relativa que no cabe el que se la resuma en fórmulas sintéticas que nunca podrían ser comprensivas de todos aquellos aspectos locales, propios de la mentalidad de cada pueblo, de sus necesidades íntimas, de su medio ambiente social y, más que nada, de su estructura sociológica y de la relación de potencialidad de sus diversos elementos; aspectos locales que son, precisamente y con mucho, aquellos que más atención merecen para el legislador y el jurista. Podemos encontrar que casi todos los pueblos modernos se agitan al rededor de unos mismos problemas sociales y jurídicos, porque, como afirma don José Ortega y Gasset «las épocas representan el papel de climas morales, de atmósferas históricas a que son sometidas las naciones. Por grande que sea la diferencia entre la fisonomía de estas, la comunidad de épocas les impone ciertos rasgos parecidos»; mas dentro de esta aparente uniformidad de ideales y aspiraciones, lo esencial, y lo más importante, es la manera como se tome tales problemas y el plano de importancia en que se los sitúe, constituyendo esto la fisonomía jurídica que distingue a cada pueblo.

CAPITULO I

LA ORGANIZACION DE LA FAMILIA EN EL ECUADOR

Necesidad de concretar el precedente estudio al Derecho Civil ecuatoriano.—El particularismo como carácter distintivo de nuestra legislación civil.—Naturaleza de las reformas que desde 1900 se han efectuado en nuestra ley civil.—La Ley de Matrimonio Civil y el divorcio. — Necesidad de una reforma radical en esta materia. — La ley de exclusión de bienes de la mujer casada. — La investigación de la paternidad ilegítima ante nuestro Código Civil.

Si en tesis general nos hallamos autorizados para afirmar que la idea de solidaridad, sustituyéndose al antiguo individualismo, ha determinado un cambio muy marcado en el espíritu jurídico moderno, penetrando ya dentro de los problemas concretos que se ofrecen al estudio, encontramos que estos, dentro de una aparente semejanza, ofrecen tal variedad que imposible e inútil sería la pretensión de reducirles a líneas generales, aplicables indistintamente a cualquier pueblo con sus peculiaridades propias de su historia, raza, economía, etc. Razón es esta por la que nos vemos precisados a circunscribir nuestro estudio a los aspectos concretos que nos ofrece el Derecho Civil ecuatoriano, principalmente desde el punto de vista de determinadas orientaciones que se han planteado en nuestra vida social, las que, en mi concepto, significan la introducción de un

espíritu de solidaridad, nuevo en la vida jurídica del Ecuador, y que no pueden por menos que influir fuertemente en las actuales circunstancias de crisis de nuestra nacionalidad, en que está, atravezando por un doloroso período de recomposición, va ordenando sus fuerzas en un sentido más concorde con los problemas que el progreso y nuestras condiciones históricas, raciales, económicas, sociales, etc., han hecho necesario.

* * *

Hasta 1861 en que el Ecuador adoptó como código nacional el Código Civil chileno, las leyes españolas gobernaron nuestra vida civil, con las ligeras variantes que el nuevo orden político que surgía para las jóvenes nacionalidades americanas hacía necesario.

Estas leyes dejaron una honda huella en nuestra vida institucional; y frutos de ellas y de las condiciones sociales establecidas por el coloniaje son muchos errores y vicios constitucionales que gravitan sobre la nacionalidad ecuatoriana. Tales los prejuicios que en materia de matrimonio constituyeron no ha mucho serios obstáculos para las reformas civiles abordadas en esta materia; la desigual apreciación entre las capacidades jurídicas del hombre y las de la mujer, el concepto de inferioridad de esta última; y sobre todo, lo que más fuerte raigambre tiene en la mentalidad y constitución social ecuatoriana es talvez el particularismo de las leyes españolas. «La psicología del particularismo—dice Dn. José Ortega y Gasset—que he intentado delinear podría resumirse diciendo que el particularismo se presenta siempre que en una clase o gremio, por una u otra causa se produce la ilusión intelectual de creer que las demás clases no existen como plenas de realidades sociales o, cuando menos, que no merecen existir. Dicho aún más simplemente: particularismo es aquel estado de espíritu en que creemos no tener porque contar con

los demás. Unas veces por excesiva estimación de nosotros mismos, otras por excesivo menosprecio del prójimo, perdemos la noción de nuestros propios límites y comenzamos a sentirnos como todos independientes» (V. España Invertebrada, p. 83). Y esto fué lo que sucedió con los españoles en América: Su posición de conquistadores, su menosprecio por la raza vencida, la estimación por el guerrero fuerte y audaz, fueron factores eficientes para que la vida colonial se distinguiera por un marcado particularismo que sólo veía al español, al conquistador, y dentro de éstos al hombre y no a la mujer, ya que ésta solo era objeto de placer o de galantería, que no tenía importancia alguna para el gobierno ni para la guerra.

Este orden de cosas y esta mentalidad, fijados en nuestra sociedad por más de tres siglos de dominación, subsisten aún con todas sus odiosas desigualdades, que nuestra vida republicana no ha logrado solucionar aun, ya que, preocupada nuestra casta política del problema que significa la captación y conservación del poder, rasgo saliente de la llamada democracia ecuatoriana, no ha concretado su atención a las arduas cuestiones sociales que van envueltas en los repliegues de nuestra tradición histórica; por ello la nacionalidad ecuatoriana se encuentra desarticulada y falta de dinamismo social que la mueva, que la impulse a la vida. Tenemos viva y sangrante la inferioridad de nuestra raza indígena, y su explotación amparada por el silencio de la ley civil; la mujer ecuatoriana no ocupa legalmente dentro de la vida civil el rol social a que la vida moderna la llama; y nuestra ley no consagra reglas para la investigación de la paternidad ilegítima, tal como lo hacen legislaciones más avanzadas que la nuestra, que se inspiran en un sano propósito de protección a la infancia y a la honra de la mujer; la propiedad privada, confiada enteramente al egoísmo e interés particular, no está regulada por reglas ciertas que la hagan eficaz para la vida económica de la nación o que impidan el abuso que de ella pueda hacer el interés particular en detrimento de los intereses sociales.

Es por estas razones que nuestro Código Civil, obra admirable bajo muchos aspectos y que en la vida del Ecuador significó un notable aporte, está reclamando una seria reforma por la que se armonice con los problemas suscitados por las relaciones económicas modernas, con el sentimiento ético y jurídico que fluye de nuestra vida social, y que nos atrae a nuevos móviles, así como con el valor que dentro de nuestra estructura nacional van progresivamente alcanzando las diversas clases sociales ecuatorianas.

El Presidente de la Academia de Abogados, en su Informe de 1916 al Poder Legislativo, refiriéndose a nuestro Código Civil, se expresaba así:

«La estabilidad de las leyes es un bien inapreciable en los pueblos y síntoma seguro de sólida organización; más no puede ser absoluta en parte alguna; y en países como los nuestros, sujetos a tan rápida evolución material, intelectual y económica, las leyes por atinadas y perfectas que hayan sido originariamente, tienen que ir siguiendo el desenvolvimiento de las ideas, costumbres y necesidades, y amoldándose a las vicisitudes políticas y sociales».

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

«Obra magistral y verdaderamente admirable fué, en verdad, nuestro Código Civil, es decir el Chileno: pero desde los primeros tiempos se dejó sentir la inconveniencia relativa de alguna de sus instituciones y reglas; y ciertas reformas urgentes, relacionadas íntimamente con las leyes de procedimiento se han incluido ya entre las relativas a esas leyes».

Sin entrar en los detalles de nuestro Código Civil, podemos afirmar que éste, concebido en una época de ideología y necesidades sociales distinta de la nuestra, en la actualidad presenta muchos vacíos que no lo permiten gobernar competentemente a la realidad social ecuatoriana; de aquí, que para llenar tales vacíos, desde hace algún tiempo se abordan con frecuencia ciertas reformas legales, que, o quedan como meros proyectos o aspiraciones, o así aceptadas legislativamente lo son sólo

a medias y no producen todo el buen resultado que sería deseable.

* * *

Estudiada atentamente la naturaleza de las reformas legislativas operadas entre nosotros y el espíritu que las informa, así como la orientación jurídica del Ecuador en estos últimos veinticuatro años, podemos señalar dos épocas, perfectamente diferenciadas: En la primera se discuten los problemas relacionados con la familia; en la segunda, época actual, la atención pública y la mentalidad legislativa se sienten inclinadas a tratar preferentemente los problemas que se relacionan con la propiedad y el trabajo.

En el primer período, en el que se operan las reformas legislativas relacionadas con la organización de la familia, al tratar de la intervención del Estado en tal organización, prodúcese un marcado sentimiento de oposición popular contra las reformas institucionales que en tal materia propuso el Partido Liberal ecuatoriano hecho poder, oposición explicable si se tiene en cuenta que nuestros antecedentes históricos, el fanatismo popular ecuatoriano y la posición de un clero fuerte y privilegiado, cooperaban a dar carácter religioso a lo que debió ser considerado como reforma meramente civil. A ello débese en gran parte el que nuestras leyes en la materia relacionada con la organización de la familia, hayan sido aceptadas fraccionada e incompletamente, más que como reformas radicales como transacciones entre el poder civil y el fanatismo popular. Mas sea ello lo que fuere, desde 1902 a 1912 con las leyes de Registro y Matrimonio Civil, así como con la llamada Ley de Emancipación Económica de la Mujer Casada, tenemos en nuestra legislación civil principios nuevos que rigen la constitución de la familia y conceden una cierta autonomía económica a la mujer casada, principios estos, que inspirados en el sano propósito de

mejorar las condiciones de moralidad de la familia o la capacidad jurídica de la mujer, están hoy perfectamente aceptados en nuestra vida social.

Pero no por el carácter de aceptación popular que han venido a tener tales leyes son lo completas que de desear sería, y urge llenar todos aquellos vacíos que han quedado en la ley, explicables por la manera intermitente como se ha efectuado la reforma legislativa.

* * *

Las disposiciones de nuestra actual Ley de Matrimonio Civil sólo admiten como causas de divorcio: el adulterio de la mujer, el concubinato público y escandaloso del marido, el haberse declarado por sentencia ejecutoriada que uno de los cónyuges es autor o cómplice de un crimen contra la vida del otro cónyuge y el mutuo consentimiento. Entre las causas que producen la simple separación de la vida matrimonial, la citada ley, a más de las que autorizan el divorcio, cita la embriaguez consuetudinaria, la sevicia atroz y la tentativa del marido para prostituir a la mujer o a sus hijos.

Incompleta es, pues, a todas luces, nuestra legislación al respecto del divorcio, y para seguridad de la familia debe ampliarse la ley en el sentido de considerar causas de divorcio todos aquellos hechos de cualquiera de los cónyuges que por su naturaleza inmoral o disociadora constituyen serios obstáculos para la pacífica convivencia que presupone la vida matrimonial. Se alegará, tal vez, que una ley de tal amplitud relajaría la cohesión natural que debe reinar en la familia; que ésta no tendría la suficiente estabilidad, dada la facilidad legal para su disolución. Mas, débese tener en cuenta que lo que mantiene principalmente la unidad familiar es el afecto y no la mera disposición de la ley, y que cuando el mal trato, la falta de cumplimiento de los deberes o la inmoralidad adquieren carta de natura-

lización en la vida del hogar, la ley que impide la disolución de un matrimonio en que tales hechos suceden, se coloca en un punto de vista falso, esto es, declara unido a lo que le falta su base natural de estabilidad, y que en tal situación constituye un peligro social dada la escuela de mal ejemplo e inmoralidad que significa esto para la familia, y más que nada por la falta de coordinación de los cónyuges para cumplir su alta misión educadora en el hogar. No se piense que la simple separación de la vida marital ha obviado tales inconvenientes, pues el resultado de dicha separación es casi siempre el formar dos familias: la una, legal; la otra, familia adulterina, al margen de la ley civil respecto de sus padres.

Débesse considerar como causas de divorcio todas las que actualmente lo son para la simple separación de la vida matrimonial; mas como ellas pudieran ser transitorias, sería conveniente obligar a los cónyuges, en los casos respectivos, a un año de separación previa al divorcio, a fin de no proceder precipitadamente en materia tan delicada. Pero si pasado dicho año no interviene reconciliación entre los cónyuges, dada su incompatibilidad para la vida matrimonial, la única medida acertada que se ofrece para solucionar este problema familiar es la separación total y permanente.

Nuestra Ley de Matrimonio Civil presenta un contraste muy notable entre las causas que autorizan el divorcio: las tres primeras sólo lo conceden por hechos sumamente graves, y la última no exige justificación alguna; se concede el divorcio porque sí, porque mutuamente lo quieren los cónyuges, y en cambio se omiten como causas motivos mucho más graves, como la sevicia atroz, por ejemplo. Este contraste en las disposiciones legales, según se deja expresado en otro lugar, es perfectamente explicable por la manera discontinua como se ha hecho nuestra ley sobre la materia. Cuando se discutía la Ley de Matrimonio Civil, en las que se hallan englobadas las disposiciones pertinentes de que aquí tratamos, constreñido nuestro legislador

por la fuerte oposición desarrollada contra las reformas civiles propuestas entonces, no pudo dar una ley de la amplitud requerida, y sólo se admitió como causales para la disolución del vínculo matrimonial motivos sumamente graves, hasta que, serenados los ánimos más tarde, fué posible agregar en 1910, como causa que produce el divorcio, el mutuo consentimiento de los cónyuges.

Aceptado el mutuo consentimiento, nuestro legislador creyó tal vez innecesario agregar cualquier otra causa; mas no se tuvo en cuenta que aún quedaba incompleta nuestra legislación, ya que en ocasiones dentro del hogar se producen ciertos hechos que son suficientes para destruir la estabilidad de un matrimonio, causas que no las encontramos en la enumeración legal. Y no se piense que el mutuo consentimiento ha venido a llenar este vacío, pues dicho mutuo consentimiento, en algunas ocasiones, por un interés particular, capricho, etc., de alguno de los cónyuges, no se produce, a pesar de que, en tales casos, hay poderosos motivos que aconsejan la disolución del vínculo matrimonial. Por otra parte hay que tener en cuenta los frecuentes casos registrados en nuestra vida judicial, en que tramitándose el juicio de divorcio consensual, el mutuo consentimiento llega a faltar por el desistimiento intempestivo de alguno de los cónyuges, contra la voluntad del otro, lo que ha dado origen a la discusión de si el divorcio consensual es de jurisdicción contenciosa o voluntaria.

Vuelvo a repetir que nuestra ley de divorcio es deficiente y que urge darle toda la amplitud que tal ley requiere, declarando causales, por lo menos las que actualmente se consideran como motivos para la simple separación de la vida marital; y aún así nuestra legislación al respecto quedará mucho más atrás de la vigente en otros países. Cabe aquí repetir lo que en su Mensaje decía el Presidente General don Leonidas Plaza a la Legislatura de 1903: « Enmendando el error, extended los casos de disolución de matrimonio a los aceptados por las mejores legislaciones: ahora no es asunto de clima ni de localidades, es una cuestión gene-

ral, dependiente de la naturaleza humana, dadas las prescripciones que en otras épocas han regido universalmente esta materia.»

«La separación de cuerpos debe producir la disolución porque no subsistiendo ni el objeto ni el fin del matrimonio es únicamente una celada contra el honor y un riesgo para la moralidad pública; pues no pudiendo llenarse las necesidades del matrimonio de un modo legítimo, es muy fácil y casi seguro que se las satisfaga ilegítimamente. Yo no sé si también en este caso es aplicable la excusa del derecho de necesidad, como es probable; lo que se es que se forman familias ilegítimas adyacentes a la principal, y que la guerra y el escándalo perturbaban las sociedades; escándalo de preeminencias y guerra por intereses, sosteniendo los unos la legitimidad y los otros la justicia.» (4).

(4) Como ley completa y radical, nos parece que no habrá inconveniente en aceptar una disposición semejante a la que contiene el moderno Código Civil de Méjico, el cual dice en su artículo 227:

Art. 227:

Son causas de divorcio:

- I.—El adulterio de uno de los cónyuges;
- II.—El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo;
- III.—La propuesta del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando el mismo marido le haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer;
- IV.—La incitación o violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal;
- V.—El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la tolerancia en su corrupción;
- VI.—El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o aun cuando sea con justa causa, si siendo esta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio;
- VII.—La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge contra el otro;

* * *

En el período reformativo de nuestra legislación, que va de 1900 a 1912, una de las leyes dadas al finalizar dicho período y en que más se define la preocupación del legislador ecuatoriano por la suerte de la mujer, en lo que dice relación a su capacidad jurídica, es la llamada ley de emancipación económica de la mujer casada. Esta ley, a mi modo de ver, señala uno de los pasos más definidos de nuestra legislación para reaccionar contra el particularismo que distingue a la legislación civil ecuatoriana: Proteger a la mujer casada, aunque sólo sea en la administración de sus bienes, sacarla en cierto modo de la absurda condición de tutela, no es en modo alguno obra de mero interés individual, ni pura protección utilitarista personal, de intereses más o menos egoístas, sino, al contrario, la justa defensa de un derecho social, la reintegración de una fuerza útil a la sociedad.

El paso, pues, nos parece lógico y justo, sin que por ello creamos que nuestra reforma legislativa es en este respecto completa ni definitiva; pues si la aludida ley viene a borrar hasta cierto punto la absurda idea medioeval de pretendida inferioridad de la mujer, idea que anacrónicamente ha subsistido en el moderno derecho civil ecuatoriano, dicha ley deja aun en pie, en gran

-
- VIII.—La acusación hecha por un cónyuge contra el otro;
 - IX.—La negativa de uno de los cónyuges a suministrar al otro alimentos conforme a la ley;
 - X.—Los vicios incorregibles de juego o embriaguez;
 - XI.—Una enfermedad crónica e incurable que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de la que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge;
 - XII.—Por infracciones de las capitulaciones matrimoniales;
 - XIII.—El mutuo consentimiento.

parte, la contradicción que hay en nuestra legislación civil en lo que dice relación a la capacidad jurídica de la mujer soltera y a la misma capacidad que la ley concede a la mujer casada. La primera, en llegando a su mayor edad, goza de plena capacidad jurídica lo mismo que un hombre en idénticas condiciones, excepto para pocos casos, como son tutelas, procuradurías, etc., ya que toda persona es legalmente capaz, salvo aquellas a quienes la ley declara incapaces (Art. 1.436); mas, por el hecho de contraer matrimonio, esa misma mujer a quien la ley le reconoce igualdad de derechos civiles que al hombre, por el hecho de pasar del estado de soltería al de matrimonio se convierte en relativamente incapaz, lo mismo que si se tratara de un menor adulto, de un disipador, etc. (inciso tercero del artículo 1.437). ¿No es palpable la contradicción? ¿Cuál la razón de esta capitis diminutio en el derecho moderno? Se alegará talvez que la vida en comunidad exige una división de trabajo en virtud de la cual el marido asume la gerencia y dirección de dicha comunidad; que los negocios serios reclaman una más activa intervención del marido, como que éste está dotado de mayor ánimo y prudencia; que la vida del hogar atrae la atención de la mujer a las labores domésticas y a la crianza y educación de la prole. Mas, téngase en cuenta que todos estos son supuestos a priori, y que, legalmente, dentro de la pretendida dirección y división en el trabajo del hogar, es muy poco lo que queda a la mujer como función civil propia en la vida conyugal.

En el orden económico por el hecho del matrimonio se contrae sociedad conyugal y toma el marido la administración de los bienes de la mujer (Art. 129). El marido como jefe de la sociedad conyugal administra, como tal, libremente los bienes sociales y los de la mujer (Art. 1.739): siendo el marido «respecto de terceros dueño de los bienes sociales, como si ellos y sus bienes propios formasen un sólo patrimonio». La mujer no puede, sin autorización del marido, celebrar contrato alguno, ni desistir de un contrato anterior, ni re-

mitir una deuda, ni aceptar o repudiar una donación, herencia o legado, ni adquirir a título alguno oneroso o lucrativo, ni enajenar, hipotecar o empeñar (Art. 131).

Verdad que el marido puede autorizar a la mujer para todos o algunos de sus actos, y que su autorización puede ser suplida por el juez; mas, por otra parte, la capacidad del marido para revocar a su arbitrio la autorización dada (Art. 135) vuelve nugatoria, en el orden positivo de los hechos, esta expectativa de semi autonomía económica que podría adquirir la mujer casada.

Todo esto en lo que dice relación a los bienes de la mujer y a su capacidad legal dentro del régimen económico de la vida matrimonial. En cuanto a las facultades de la misma en lo que toca a la crianza y educación de los hijos, encontramos que según nuestra legislación civil están en manos del padre la casi totalidad de tales funciones: El hijo está especialmente sometido al padre (Art. 212); el padre tiene la facultad de corregir y castigar moderadamente a sus hijos (Art. 227); el padre, y sólo en su falta la madre, tiene el derecho de dirigir la educación de sus hijos (Art. 229). Y nótese que la ley no concede esta dirección educativa a la madre, cuando existe el padre, ni aun al tratarse de sus hijas, salvo el caso de divorcio o separación de cuerpos.

Como se ve, en nuestra legislación civil la mujer casada se halla del todo preterida en la vida del hogar, ya en lo que hace relación a la administración de sus bienes propios, ya en lo que mira a la dirección en la crianza y educación de la prole. Es preciso convencernos que los tiempos marchan y que el progreso social hace necesario el borrar estas desigualdades, que parten del falso punto de vista de la pretendida inferioridad de la mujer y de su incapacidad para la vida económica, que sólo nuestro tradicionalismo colonial ha podido conservar vivo en nuestras instituciones civiles. En este sentido la ley de emancipación económica de la mujer casada, borrando odiosos particularismos, vino a cumplir un imperativo de la civilización, que reclama una más alta protección jurídica y un reconocimiento efectivo de

los indiscutibles derechos de la mujer. Esta ley, sin derogar las disposiciones que dejo transcritas, las hizo en cierto modo letra muerta en la legislación civil nuestra, por lo menos en lo que se refiere a lo económico, ya que pudiendo la mujer casada, en cualquier tiempo, «excluir de la sociedad conyugal el todo o parte de sus bienes propios, para administrarlos independientemente, sin necesidad de alegar ninguno de los motivos determinados en el Código Civil para la separación de bienes», con «plena capacidad legal para todo acto o contrato en dicha administración separada», recobra sino toda su capacidad jurídica que le debiera corresponder dentro del régimen civil de la vida matrimonial, por lo menos en lo que se refiere a su autonomía económica respecto de sus bienes, máxime cuando la exclusión está notablemente facilitada por las solemnidades requeridas legalmente para ello, esto es, la simple declaración, constante en escritura pública, de los bienes que se excluyen de la sociedad.

Si plausible nos parece la reforma legislativa de que venimos tratando, porque cumple con una exigencia de la cultura y civilización moderna, pensamos, sin embargo, que debía ampliársela en el sentido de establecer como régimen matrimonial ordinario el de separación total de bienes, conforme se propuso en el primitivo proyecto, y no el de sociedad. Nuestro legislador cuando dictó la ley a que venimos refiriéndonos admitió la competencia de la mujer casada para una administración independiente de sus bienes, y por ello no exigió alegar motivo alguno para la exclusión. ¿Por qué no se admitió la separación absoluta? ¿Si se creyó que el régimen de sociedad era tan conveniente en la vida conyugal, porque entonces se admitió la exclusión sin alegar motivos graves, tal cual lo exigió el Código Civil? Lo más correcto, a nuestro modo de ver, fue establecer entonces la absoluta separación de bienes en sustitución del régimen actual de sociedad, debiendo los cónyuges, bajo tal régimen de separación, concurrir al sostenimiento de las cargas matrimoniales en la forma

que se preceptúa en el Art. 155 y en los incisos 2º y 3º del Art. 222 del Código Civil. Y si tan imprescindible se creyó la formación de la sociedad de bienes para ciertos casos, debió dejarse a los cónyuges la facultad de formarla o constituirla por escritura pública; y con ello se hubiera obviado uno de los inconvenientes de la exclusión, tal cual actualmente existe, pues aún cuando ésta sea hecha sin alegar motivos alguno la sola circunstancia de exclusión significa un retiro de confianza en la capacidad administrativa o la honradez del marido, lo que no puede por menos que herir el amor propio de éste, pudiendo ser ello un obstáculo grave para las relaciones amistosas que necesariamente deben reinar en el hogar. Si en 1911 el legislador ecuatoriano hubiese dictado una reforma radical tal cual es la separación absoluta de bienes como régimen ordinario de la vida matrimonial, habría hecho una laudable labor de defensa a la familia contra tantos matrimonios que a diario vemos efectuarse sin otro móvil que el del egoísta interés de disfrutar cómodamente de los bienes de la mujer.

Igualmente, en honor de la mujer, pensamos que en nuestra legislación civil, legislación que se precia de liberal, deben ponerse restricciones o borrarse ciertos derechos y preeminencias del hombre sobre la mujer, y que son restos mal disimulados de una antigua tutela; tal, por ejemplo, el derecho absoluto, que en forma imperativa, se concede al marido sobre su mujer, en virtud de lo dispuesto en el Código Civil en su Art. 127, para obligar a ésta a trasladar su residencia a donde quiera mudar la suya dicho marido, con la sola excepción para el caso que tal traslado acarree peligro inminente en la vida de la mujer. ¿Y si se trata de peligro que no sea inminente? Y si el traslado ocasiona perjuicio en los intereses o en la honra de la mujer o de la prole?

Creemos que por la naturaleza misma del matrimonio debían borrarse o humanizarse todas esas diferencias, que mas parecen reglamentación de una servi-

dumbre personal, antes que la cooperación amistosa para la realización de la vida en el seno de la familia. Hay que despojar al régimen doméstico de toda coacción, con lo cual la familia no pierde, porque más fuertes son los lazos que establece el amor y la simpatía que los que emanan de la fuerza.

* * *

Nuestro legislador, por varios motivos explicables —la atracción del sentido jurídico a otros móviles, la renovación del personal legislativo, la despreocupación nacional por los problemas sociales, etc—, se detuvo en las reformas que acabamos de indicar, y descuidó de llenar uno de los vacíos que mas de bulto se destaca en la legislación civil ecuatoriana: no dar reglas para la investigación de la paternidad ilegítima.

En virtud de lo que dispone nuestra legislación civil, «el hijo ilegítimo que no ha sido reconocido voluntariamente, con las formalidades legales, no podrá pedir que su padre o madre le reconozcan, sino con el solo objeto de exigir alimentos» (Art. 227). Para este reconocimiento, con el objeto preindicado, según disposición del Art. 281 del Código Civil no es admisible mas diligencia que la de exigir al supuesto padre juramento sobre si cree o no ser suyo el hijo que pide el reconocimiento (Art. 279), con lo cual, caso de comparecer el supuesto padre, sea afirmativo o negativo el juramento que rinda éste, queda terminado el procedimiento, sin otro trámite. Al no concurrir el padre y repetida por dos veces la citación, en la que se expresará el objeto de ella, se mirará como reconocida la paternidad (Art. 280).. Como se ha dicho, fuera de estas diligencias queda terminantemente prohibida toda investigación sobre la paternidad.

Veamos cuales fueron los motivos que gravitaron sobre el legislador para establecer una legislación tan rigurosa en esta materia.

El Presidente de Chile, Dn. Manuel Montt, en el Mensaje con el que remitió al Congreso chileno el Proyecto de Código Civil, decía respecto de la materia que tratamos: «En cuanto a los ilegítimos—los hijos—que no obtienen este reconocimiento espontáneo de su padre o madre, no se les otorga otro derecho que el de pedir alimentos, sin que para obtenerlos se les admita otra prueba que la confesión del padre; condición dura a primera vista, pero justificada por la experiencia de todos los países, sin exceptuar el nuestro. Mas severos han sido todavía el Código francés y otros modernos, pues han prohibido absolutamente la indagación de la paternidad» (V. Obras completas de Dn. Andrés Bello, tomo IX pág. 451).

Los motivos que han constituido la experiencia de todos los países, como se afirma en el mensaje citado, no han sido otros que los frecuentes abusos cometidos en esta delicada materia de la investigación de la paternidad, sobre todo en el antiguo imperio francés, en que tan constantes fueron las suplantaciones, tantos litigios se promovieron sobre esta materia, tantos litigios que iban en detrimento de la tranquilidad familiar, y la investigación de la paternidad se hizo una industria explotada por aventureras u hombres sin escrúpulos, que el Código Napoleón, para cortar radicalmente este peligro social, dispuso en su Art. 340: «Se prohíbe la investigación de la paternidad. En caso de rapto, si la época de éste coincide con la concepción *el raptor podrá ser declarado padre* del niño a petición de las partes interesadas».

De esta manera el Código francés inaugura este severo principio respecto de la investigación de la paternidad ilegítima, principio que en adelante será seguido por otras legislaciones, no por todas, pues muchos son los países que admiten la investigación de la paternidad, tales Austria, Portugal, España, Inglaterra, Estados Unidos de América, Noruega, Alemania, etc.

A primera vista parece justificado el rigorismo de la legislación francesa, no solo como medio para cortar

un abuso, sino por la naturaleza misma del hecho de la paternidad: Hay, en efecto, tanto de misterioso en él que toda investigación para establecer la verdad de tal hecho al parecer se encuentra chocando contra el fuerte obstáculo de las inmutables leyes naturales; es tan difícil, aun para el fisiólogo, el determinar el momento preciso en que se opera el misterio de la concepción, que el legislador, para establecer la relación de paternidad, no encuentra otra solución que el hacerlo mediante presunciones, presunciones que emanan de hechos de tal trascendencia que no dejan lugar a duda sobre la verdad de la paternidad; tal, por ejemplo, la que se reputa hijo legítimo al nacido después de los ciento ochenta días del matrimonio, por considerar el legislador que ha sido concebido dentro de la vida matrimonial. La vida en común, que hace factible el acceso físico a la mujer, es el hecho que sirve al legislador en el caso de matrimonio como punto de partida para establecer la presunción de la paternidad del nacido como resultado de tal vida común, presunción que admite prueba en contrario, siempre que el marido demuestre que la concepción no pudo efectuarse en el tiempo en que la ley presume de derecho que ha debido tener lugar (Art. 175). Mas, tratándose de una unión casi siempre fugaz, pasajera, como son por lo común las que dan origen a la paternidad ilegítima, la ley no encuentra sólidos antecedentes para establecer tal hecho, como los hay en el caso de matrimonio, y de aquí que el legislador niegue todo derecho para proceder a la investigación de la filiación ilegítima, para evitar así fraudes y abusos criminales.

Si las razones que dejo expuestas, que son las que se alega generalmente para prohibir toda investigación sobre la filiación ilegítima, han pesado tan fuertemente en el ánimo del legislador, hasta el punto de proscribir de los códigos la investigación de la paternidad ilegítima e impedir así a los hijos no procedentes de matrimonio obtener legalmente el apoyo de sus padres, no puede desconocerse que hay otras razones, de tanto o ma-

yor peso, que forzosamente han de inclinar a la ley hacia la investigación de la paternidad ilegítima, pues el legislador no puede ser tan absoluto en sus apreciaciones y ha de contemplar serenamente hechos que por su naturaleza constituyen fundadas presunciones graves, precisas y concordantes, a favor de tal paternidad. Así, cuando concurre la circunstancia de haber vivido en común el padre con la madre durante la época en que pudo efectuarse la concepción, el haber reconocido el padre al supuesto hijo, y el haberle tratado con la atención y cuidados debidos a los hijos, constituyen hechos que hacen posible la presunción de paternidad. (5).

Aún en las legislaciones más rigoristas en esta materia se admite la existencia de ciertos hechos que constituyen fundadas presunciones a favor de la paternidad ilegítima; tal en el Código Napoleón, en el que se acepta que «en caso de raptó si la época de éste coincide con la de la concepción, el raptor podrá ser declarado padre del niño»; lo cual equivale a reconocer una presunción de paternidad, de nó ¿qué significado tiene la coinciden-

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

(5) Hablando del reconocimiento de los hijos ilegítimos y de la injusticia que al respecto se mantiene aún en algunas legislaciones, dice Stareke en su libro *La Familia en las Diferentes Sociedades*:

“Y durante la evolución de estas ideas (las referentes a la paternidad ilegítima), el padre intentó una especie de justificación ideal a este acto arbitrario (a su paternidad ilegítima), haciendo valer que se puede siempre saber cual es la madre de un hijo, pero que sea esto menos seguro en cuanto a saber quien es el padre. La confirmación de este orden jurídico así creado y prevaleciente en nuestros días todavía, no puede ser mantenido moralmente; es un contrasentido dejar que sobre el hijo natural pese la pena del deshonor adherida a la unión libre de los padres, y, *generalmente no es verdad que la paternidad es más incierta que la maternidad: se atestigua de otra manera, por conclusiones de otra naturaleza, pero como regla con el mismo tanto de certidumbre*”. Y más adelante dice: “la ley no puede admitir la incertidumbre de la paternidad sino cuando la mujer ha tenido a un tiempo varios amantes” V. Stareke. ob. cit. pág. 245.

cia que respecto del rapto y de la época de la concepción se exige?

El legislador italiano, que en muchas materias sigue de cerca al Código francés, especialmente en esta de la investigación de la paternidad, es un poco más amplio que su modelo para admitir ciertos hechos que hagan factible la aludida paternidad, pues no sólo se circunscribe, como el Código francés al caso de rapto, sino que también hace extensible sus presunciones al de violación: «Las indagaciones sobre la paternidad—dice el artículo 189 del Código Civil italiano de 1865—quedan prohibidas, *excepto en los casos de rapto y violación*, cuando la fecha de estos hechos esté en relación con la de la concepción».

Y las presunciones que establecen dichos códigos, aunque limitadísimas, son lógicas, pues dada la naturaleza del rapto y violación y la coincidencia de tales hechos con la época de la concepción no cabe presumir sino que el hijo ilegítimo, en tales casos, lo es del raptor o violador.

Por lo que hace a nuestro Código Civil podría creerse, tomando aisladamente las disposiciones del Art. 284, que el rapto coincidente con la época de la concepción es admitido como presunción de paternidad ilegítima; mas, coordinando las disposiciones del citado Art. 284 con la prohibición de investigar o presumir la paternidad por otros medios que no sean los expresados en los artículos 279 y 280 del mismo Código, lo que se saca en claro es que, el rapto, reconocida la paternidad por los medios legales, sólo da derecho a que el raptor sea condenado a proporcionar al hijo alimentos congruos y no los necesarios como se dispone generalmente. Así, pues, nuestra legislación en esta complicada materia de la investigación de la paternidad quédase muy atrás a las severas disposiciones del Código de Napoleón, pues lo que se creyó un avance sobre éste, o sea el derecho concedido al hijo para exigir al supuesto padre que diga, previo juramento, si cree o no ser padre de tal hijo, las más de las veces se vuelve ineficaz por un juramento

negativo, a pesar de que en muchas ocasiones concurren fundadas presunciones sobre la verdad de la filiación ilegítima. Y no se diga que nuestra legislación al impedir la investigación de la paternidad defiende la moral de las familias, como ha pensado alguien, pues es un falso criterio de moral el escudar con la impunidad lo que debiere estar sujeto a una severa sanción legal, impunidad que es protección con la que cuenta la mayoría de los seductores profesionales para continuar en su carrera de fáciles triunfos y conquistas respecto de jóvenes sin experiencia o sin recursos para la vida.

Allí donde la ley está prohibiendo la investigación de la paternidad, es tan censurable la omisión y la complicidad legal en este respecto, que por otros medios trátase de enmendar el error legislativo. Así, la Corte de Casación francesa, con una plausible intención moralizadora, se ha visto precisada a establecer una curiosa jurisprudencia en la materia, jurisprudencia que, en cierta manera, es una puerta de escape al rigorismo del Código Napoleón: «Según decreto de 24 de marzo de 1845, que será memorable en la historia de la cuestión, la Casación misma francesa, fundándose en lo expuesto por el Art. 1.142 del Código Napoleónico, que obliga al resarcimiento de daños al que no cumple con las obligaciones de hacer o no hacer que tenga con determinada persona, condenó al seductor al resarcimiento de daños en favor de la mujer seducida, hecha madre por obra del mismo. Y reputa bastante prueba de la seducción la promesa de matrimonio».

«De tal manera se inauguró el imperio de una nueva jurisprudencia, cuyo dominio la misma Casación trató poco a poco de extender, ordenando en sucesivos decretos de 27 de julio de 1862, 26 de julio de 1864 y 15 de enero de 1873, que se condenase al hombre al resarcimiento de daños causados a la mujer seducida, siempre que se probase el autor de la preñez y de haber contraído la obligación formal que repararía la falta que causara, y esto tomando por base el Art. 1382, por virtud del cual, cualquiera que con hecho propio dañe a

otro está obligado a repararlo». (V. Enrique Cimbali —La nueva fase del derecho civil—pág. 77).

Volviendo la vista a nuestro derecho civil, después de sereno examen de lo que en otras legislaciones se ha hecho acerca de la ardua materia de la investigación de la paternidad ilegítima (6), no podemos menos que desear una seria reforma en este respecto, reforma que venga a realizar una exigencia de nuestra vida social (7).

Verdad es que la materia es sumamente difícil y delicada, y que no pocos errores y abusos sobrevendrían con tal motivo, mas no por esto sería imposible la reforma ni preferible el dejar campo libre a mayores abusos e injusticias sociales, como son los que actualmente se cometen al amparo de una hipócrita o mal entendida legislación civil. Si examináramos desapasionadamente los males que se derivan de la prohibición para investigar la paternidad y los comparáramos con los posibles abusos que podrían surgir al amparo de tal investigación, veríamos que los primeros son infinitamente más perniciosos y antisociales que los segundos, los que bien podrían ser impedidos, en gran parte, mediante una atinada reglamentación para la investigación de la filiación ilegítima.

La norma legislativa para tal reforma nos parece la siguiente:

Conservar el procedimiento actual que establece

(6) El Código Civil del Imperio Alemán promulgado en 1900, en su § 1705, admite ampliamente la investigación de la paternidad, investigación que se extiende aún a los hijos adulterinos e incestuosos.

(7) En el Ecuador la proporción entre hijos legítimos e ilegítimos no puede ser más alarmante. Del informe del Ministro de Instrucción Pública, correspondiente al año de 1924, tomamos los siguientes datos estadísticos:

En 1923 han nacido 54.304 hijos legítimos, y 27.918 ilegítimos de los cuales han sido legitimados 180 y reconocidos como hijos naturales 1.105, lo que deja aún en la categoría de simplemente ilegítimos una alarmante cifra. Esto en lo que respecta al año de 1923, ¿y en lo que dice relación a años anteriores?

nuestro Código Civil, que indudablemente tiene la innegable ventaja de obviar largas y escabrosas discusiones; mas, al no haber conformidad entre las partes, debería declararse posible la investigación de la paternidad ilegítima en los casos de raptó o violación, cuando la época de la concepción coincida con la del raptó o violación—como establece el citado Código italiano en su Art. 189.—Dándose reglas precisas sobre lo que el legislador entiende por seducción, se debería admitir a ésta como una causa para la investigación de la paternidad, en las mismas condiciones que lo serían el raptó o violación.

Otra de las situaciones de hecho que constituye una poderosa presunción para admitir la investigación de la paternidad ilegítima, es la vida en concubinato. La ley dictada el 13 de abril de 1837, acerca del reconocimiento de hijos naturales, entre otras disposiciones, contenía dos artículos que, a nuestro juicio, bien merecen que se los tome en cuenta para cuando se piense en una seria reforma del Título XIV, Libro I del Código Civil:

“Art. 1º—No podrá ser declarado hijo natural el que no haya sido expresamente reconocido por el padre, o que en su defecto no probare que al tiempo de su concepción vivía la madre en casa de aquel que pretenda sea su padre, y que fué una sola”.

Art. 4º—La habitación de la madre en una misma casa con el que se supone padre al tiempo de la concepción del hijo, tampoco podrá estimarse por prueba bastante, si igualmente no se acredita que ella no se hallaba en casa, como criada o inquilina, y que había entre ellos una amistad ilícita”.

Por nuestra parte, sin admitir el carácter que al concubinato se dió en el Derecho Romano, aceptamos que esta situación de hecho tenga el efecto jurídico de autorizar la investigación de la paternidad ilegítima, dada la gravedad de tal hecho; sin que ello signifique protección legal al concubinato sino, antes bien, una

sanción que haría disminuir en algún tanto dichas uniones ilegales, supuestas las responsabilidades civiles que traerían aparejadas al ser admitida la investigación de de la paternidad para tales casos.

También debería autorizarse la investigación de la paternidad ilegítima en el caso que el supuesto padre hubiera empleado para con el hijo ciertos cuidados que solo son usuales en las relaciones paterno filiales.

En general, podría ser admisible dicha investigación siempre que para ello concurrieren fundadas presunciones que tengan el carácter de graves, precisas y concordantes. (8)

Con estas bases, y una cierta amplitud dada al juez para la apreciación de las pruebas así como para exigir las que crea oportunas, podría operarse una reforma en nuestra legislación civil, reforma que no solo sería un

(8).—Por lo menos bien podría aceptarse como contenido de una reforma legal al respecto, una disposición semejante a la del Art. 130 del Código Civil portugués.

Art. 130—Se prohíbe la acción de investigación de la paternidad ilegítima, excepto en los casos siguientes:

1—Existiendo escrito del padre en que expresamente declare su paternidad.

2—Hallándose el hijo en posesión de su estado civil en los términos del Art. 115

3—En el caso de estrupo violento o de raptó, coincidente con la época del nacimiento, al tenor del Art. 101, con la del hecho criminal”.

Dice el citado Art. 115: “Consiste la posesión del estado, en este caso, en el hecho de haber sido cualquiera reputado como hijo, tanto por los padres, como por sus familias, y por el público”.

Sobre todo, para cuando se trate de una seria reforma, no debe olvidarse que la posesión del estado es una de las mas fundadas presunciones a favor de la paternidad ilegítima, y tanto, que legislaciones que prohíben absolutamente toda investigación sobre la filiación ilegítima, por excepción, se han visto precisadas a admitir la prueba del estado como prueba concluyente, tal, por ejemplo el Código Civil de Méjico, promulgado en 1870, el cual, en su Art. 371, admitía como causal para la investigación de la paternidad ilegítima la posesión del estado civil; lo cual, desgraciadamente, se borró del nuevo Código promulgado en 1881—

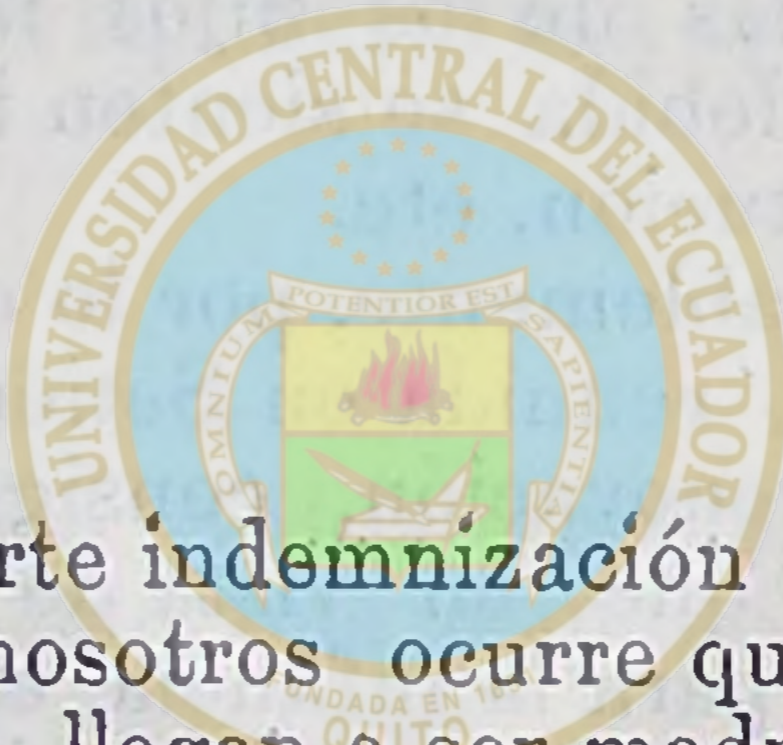
elemento fuertemente moralizador y protector de la mujer y de la infancia, sino que tendría trascendentales consecuencias sociales, como serían disminuir en algún tanto el montón anónimo en el que encuentran sus mejores elementos la prostitución, la delincuencia y la mendicidad (9). Además, como consecuencia inmediata variamos aumentar el número de los matrimonios. (10)

(9) - Si cuando Bigot Preanunese, en la exposición de motivos del Código Napoleón, al tratar de la investigación de la paternidad, manifestaba que el Proyecto la suprimía por el peligro en que se hallaban los tribunales de verse envueltos en debates escandalosos y juzgamientos arbitrarios, motivos, que sin duda alguna fueron aceptados por nuestra legislación civil, hoy, para admitir lo contrario de lo aceptado en aquel entonces, bastaría volver la vista al sinnúmero de delincuentes, prostitutas, mendigos, etc., que salen de las filas de los hijos ilegítimos, los que sin la protección y educación debida se sienten irresistiblemente atraídos a la delincuencia, prostitución, etc.

Es por esto, indudablemente, por lo que la Asamblea del Partido Liberal ecuatoriano, reunida en Setiembre de 1923, consciente de su alto espíritu de renovación, consignaba en su Programa de principios y de acción, que "en vista de la moralidad social y la justicia para la mujer y para la infancia, el Partido Liberal propenderá a que la legislación civil consagre las normas relativas a la investigación de la paternidad y a la igualdad jurídica de todos los hijos legítimos e ilegítimos en la participación del patrimonio de los padres".

(10) "Otro medio para realizar el matrimonio e impulsar hacia el mismo a los hombres,—dice: D' Aguanno—es el establecer la responsabilidad civil por causa de seducción y el admitir la investigación de la paternidad natural. Existiendo como hoy existe, la prohibición de investigar la paternidad natural, acontece con frecuencia que se seduce a las jóvenes bajo promesa de matrimonio, se las hace madres y luego se las deja abandonadas. Así ocurre con frecuencia en los países latinos, y más todavía en Italia, (en Francia ha cortado en parte el abuso la Jurisprudencia), por cuanto la ley no concede medio alguno a estas pobres víctimas de la incontinencia ajena para obligar al seductor a resarcir los daños que a las mismas se les ocasionan, y, lejos de hacer recaer las consecuencias de la falta en aquel que la ha cometido, se hace recaer sobre la víctima. No sucede lo mismo en las naciones anglo-sajonas, en las cuales se tiene en gran estima la honra de la mujer y se castiga severamente todo atentado contra el pudor, más severamente cuando ha tenido consecuencias, así como también está sancionada

la obligación de una fuerte indemnización a las víctimas seducidas. Por el contrario entre nosotros ocurre que estas pobres víctimas, que en su mayor parte llegan a ser madres, rechazadas por sus propias familias, sin medios de subsistencia, y no pudiendo hallar trabajo honrado, se precipitan por la pendiente del vicio. Por consiguiente la prohibición de investigar la paternidad y de ejercitar la acción de daños y perjuicios por causa de seducción, al propio tiempo que impele a muchas jóvenes por el camino de la deshonor y las aleja de la posibilidad de contraer matrimonio legítimo, fomenta el libertinaje de los seductores, la impunidad de cuyas culpas les hace más audaces en sus acometidas y los adhiere mas y mas al airado escollo del celibato. Si supiesen que cada cual tiene que soportar las consecuencias de sus propios extravíos, y se admitiese la investigación de la paternidad natural, al propio tiempo que se elevaría la dignidad de la mujer, se harían más frecuentes los matrimonios". (D' Aguanno—Génesis y Evolución del Derecho Civil—tomo 11, pág. 19.



CAPITULO II

EL DERECHO DE PROPIEDAD EN EL ECUADOR

Consideraciones teóricas preliminares.—Breve estudio sobre la función económica de la propiedad en el Ecuador, especialmente en lo que respecta a la propiedad agraria.—Causas históricas que, entre nosotros, han influido en la actual distribución de la propiedad.—Necesidad de la democratización de la tierra, mediante un apropiado régimen jurídico, como uno de los remedios para nuestra economía nacional.—Proyecto de Ley Agraria presentado en 1923 por la Comisión Permanente de Legislación.—Reformas legales necesarias en nuestra legislación civil, tendientes a conseguir un mejor aprovechamiento de la tierra, y una más activa comerciabilidad y división de los bienes raíces.

DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Al empezar el presente trabajo se expresa que las reformas emprendidas en nuestra vida legislativa, en estos últimos 24 años, podían dividirse, en lo que dice relación a la legislación civil, en dos períodos perfectamente limitados: El primero, dijimos, estaba caracterizado por una visible preocupación por los problemas que se relacionan con la organización de la familia y la liberación económica de la mujer casada; en el segundo, no ya tan solo la reforma legislativa sino nuestra conciencia social, se agitan y se encauzan dentro de un nuevo sentido jurídico, el que, orientado hacia otros móviles, atrae a la meditación y a la acción a tratar de los problemas que se relacionan con la propiedad y el trabajo.

Sin tener un profundo espíritu de observación social, un atento examen de lo que sucede en la estructura de la sociedad ecuatoriana, del sentido que tiene la creciente disciplina y organización obrera, y la conciencia de su propia potencialidad que van adquiriendo las diversas clases ecuatorianas, la nueva fisonomía que en nuestra organización va tomando la lucha y organización de los partidos políticos; todo esto, y mucho más, revelarían, a quien se preocupe de ello, que en la vida ecuatoriana se están planteando problemas nuevos, cuyo valor y contenido sustancial es económico principalmente, problemas que son síntomas o medidas de la potencialidad, eficiencia y aspiraciones de las diversas fuerzas que actúan en el vivir diario de nuestra organización nacional.



A partir de la Revolución Francesa se ha venido perfilando un nuevo aspecto histórico de la propiedad y el trabajo. La libertad económica, que como un dogma se acepta para la organización de la industria; el aporte formidable del vapor y los descubrimientos científicos del siglo XIX; el crecimiento continuo de las poblaciones, y la atracción que éstas ejercen sobre las gentes del campo, van operando una progresiva transformación económico-social, que se caracteriza por la concentración de la industria y el comercio, el aumento de la propiedad mueble y la continua desaparición de la pequeña industria, la que, no pudiendo competir con los medios económicos de producción que le son posibles al industrial en gran escala, forzosamente se ve condenada a desaparecer del escenario económico para ceder su puesto al régimen del maquinismo y de la gran manufactura. Al mismo tiempo, la apertura de grandes mercados internacionales y la necesidad de una gran producción hacen desaparecer al antiguo taller en el

que el artesano es dueño de los instrumentos del trabajo y de su producción, para ceder el sitio a la gran empresa, dueña de la fábrica, que en adelante comprará el trabajo del operario por una cantidad fija, a la manera que se hace con cualquier otra mercancía, dando así nacimiento al régimen industrial del asalariado, por el que se caracteriza la economía moderna. Es evidente que este nuevo régimen ha prestado un valioso auxilio a la producción, mediante el mayor rendimiento que ha sido posible por la división más perfeccionada del trabajo y perfeccionamiento del producto, como así también por la mayor economía que ha introducido en la producción, merced a los procedimientos de concentración, especialización e integración de la industria; pero bajo el punto de vista social es también innegable que el régimen del asalariado, con la desaparición del pequeño productor autónomo, ha ido suscitando el enojo y el encono entre el trabajador y el empresario o el patrono capitalista, y sembrando la levadura de una fuerte escisión, al calor de la que tejen todas las teorías socialistas, desde las utopías del socialismo francés hasta las doctrinas que en Alemania, Engels, Lasalle, y más que nadie, Marx, su principal apóstol, han elevado a la categoría de disciplina científica. Por todas estas razones ha podido afirmar Giuseppe Carle. «La libertad del trabajo y con ella la abolición de las corporaciones de artes y oficios, fué uno de aquellos principios cuya proclamación no levantó tan gran rumor como el de la libertad intelectual y la libertad política, pero produjo una revolución social todavía mayor que la que había causado el reconocimiento de los otros aspectos de la libertad humana». (V. Giuseppe Carle—La Vida del Derecho—pág. 467).

Para el socialismo todo el mal de las sociedades modernas reside en la defectuosa distribución de la propiedad y pide, para remediar tal mal, ya proceder al reparto igualatorio de las riquezas, ya a la socialización de los grandes medios de producción, dejando bajo el régimen de la apropiación individual los productos

muebles que se destinan al consumo mas o menos inmediato, tal como lo pide el marxismo, como forma para coordinar el actual régimen de producción colectiva con el reparto de las riquezas. Por otra parte, no ya tan sólo por parte de los socialistas, sino de la Filosofía Jurídica y la Economía Política, discútese la legitimidad de la propiedad privada, tal como existe en los tiempos actuales, y cual la causa o razón por la que se sostiene este régimen; y ni las necesidades naturales, ni el trabajo constituyen suficiente explicación para ello, llegando sólo a justificarse la forma histórica de apropiación individual, como una función social que es necesaria sea ejercida individualmente, para mayor provecho de la sociedad, dado el estímulo que para el progreso industrial supone este régimen de apropiación (11).

(11) “Todo individuo tiene la obligación de cumplir en la sociedad una cierta función en razón directa del lugar que ella ocupa. Ahora bien el poseedor de la riqueza, por lo mismo que posee la riqueza, puede realizar un cierto trabajo que solo él puede realizar. Solo él puede aumentar la riqueza general haciendo valer el capital que posee. Está, pues, obligado socialmente a realizar esta tarea y no será protegido socialmente más que si la cumple. La propiedad, no es, pues, el derecho subjetivo del propietario, *es la función social del tenedor de la riqueza*”. V. Duguit.—Las Transformaciones del Derecho Privado.

.....

“¿Que nos enseña su muda e irresistible elocuencia? Que no debe buscarse el origen de la propiedad capitalista en el derecho, sino en las exigencias de la producción, y que su justificación se halla en las regiones prácticas y prosaicas de las condiciones de la existencia social, no en las nebulosidades de la metafísica”. V. Aquiles Loria—Problemas Sociales Contemporáneos—pág. 66.

.....

“A más de esta acción positiva del Estado en la vida Económica cooperando directamente a obtener una mayor producción y una mas equitativa distribución de la riqueza, es preciso que se ponga limitaciones al derecho de propiedad privada, *puesto que debiendo esta servir, no sólo para una función individual, sino también para una función social hay que ponerla en condiciones para que pueda cumplir*

Sin entrar aquí en una crítica de los diversos sistemas socialistas y sus teorías sobre la propiedad individual, ni detenernos en ninguna de las escuelas filosóficas que tratan de justificar la propiedad individual sobre muy variados motivos, debemos reconocer que el concepto moderno sobre tal materia no parte de un supuesto derecho natural anterior al hombre sino que, en abierta oposición a la idea absoluta de propiedad que ha prevalecido a través de las teorías individualistas, va a buscar su fundamento en las realidades de la sociedad actual.

La propiedad individual, a la que debemos reconocerle siempre como origen histórico la apropiación del más fuerte, la conquista, no se explica ya sino como una función social que tiene por fin, no al individuo, sino a la sociedad. “El individuo ya no es propietario para sí mismo sino para la sociedad”, dice Gide. “La propiedad se convierte a la vez en el sentido más augusto y literal de la palabra, en una función pública. Dejará pues de ser absoluta en el antiguo sentido romano de la palabra, pero sólo en la medida, en que la soberanía sobre las cosas y el derecho de libre disposición sean indispensables para sacar el mejor partido de esas cosas, podrá variar según las circunstancias y el medio”. Y generadas por esta idea de que la propie-

este fin” V. D’Aguanno—Génesis y Evolución del Derecho Civil —pag. 188, tomo 2

“Si la propiedad de la tierra es la que suministra los alimentos a la colectividad orgánica entera y la materia prima a todas las industrias, como no es posible concebir una sociedad civilizada en la cual los alimentos y las industrias constituyen el monopolio de pocos privilegiados, es preciso admitir que esta propiedad debe hallarse en manos de los particulares en tanto que cumpla el fin para que está constituida”. V. D’Aguanno, ob. cit., pág. 193 tomo 2.

.....

“3—¿Será la utilidad social? En este fuerte han tenido que refugiarse los defensores de la propiedad individual, pero está asentado sobre la roca y puede resistir a los asaltos”. V. Charles—Gide—Curso de Economía Política—pág. 518.

dad es una función pública ejercida individualmente tenemos una serie de medidas impuestas por el supremo interés social; tales la expropiación por causa de utilidad pública, por razón de bonificación y mejoras agrarias, las medidas de democratización de la tierra y la nacionalización de la misma; la remembración del suelo, que periódicamente se lleva a la práctica en otros países, tal Suiza, por ejemplo; sin contar las servidumbres que, exigidas por el bienestar colectivo, imponen una limitación al hacer o no hacer a que tenga derecho el propietario respectivo, según la legislación vigente. A esta conclusión de que la propiedad es función social individualmente ejercida no sólo se llega dentro de la esfera de la estricta teoría, sino que el Estado moderno y sus instituciones jurídicas, allí donde la cuestión social se ha presentado,—cuestión por la propiedad y el trabajo en nuestros días—lentamente ha ido evolucionando en el sentido de dulcificar la lucha y establecer un temperamento conciliatorio, de coordinación entre el interés social y los abusos de la propiedad individualista irrestricta, dando siempre la preferencia a los dictados del supremo bienestar de las sociedades. No otro significado pueden tener las radicales reformas emprendidas en el oriente y en el centro de Europa, la reforma agraria mejicana, etc. (12)

(12)—Las reformas que se aluden en el texto son principalmente de carácter agrario, a excepción de la reforma revolucionaria rusa, cuyo carácter es de mayor extensión.

Joseph Wiehen, comisionado de la Universidad de Friburgo para estudiar la reforma agraria realizada en los países del Este de Europa, en su reciente libro titulado LA REFORMA AGRARIA EN CHOCOSLOVAQUIA, en el que recoge sus observaciones al respecto, nos dice:

“Ateniéndonos a las premisas sociales, económicas y políticas de los diferentes países, así como también a la mayor o menor proximidad del fantasma bolchevique, podemos distinguir en tres grupos los ensayos que se han hecho en aquellos países para resolver la cuestión agraria:

“La revolución agraria en Rusia (comprendida la Estonia y la Lituania),

Y no puede ser de otra manera esta orientación del Estado moderno y de sus instituciones jurídicas, pues ni el Estado ni el Derecho son categorías absolutas, sino expresiones de conciencia colectiva, cambiantes como esta, que se adaptan a las formas y espíritu que las condiciones de estructuración y necesidades sociales,

“La reforma política agraria en los “zwischeneuropaischen Staaten” (Estados Centroeuropeos).

“Colonización interior de carácter más o menos privado en Alemania”—V. pág. 12—ob. cit.

Y al terminar su obra dice el Dr. Wiehen: “He aquí, por tanto la significación legal, social y económica social, de los ensayos sobre la reforma agraria, después de la guerra: *reintegrar la propiedad a quienes de hecho y directamente la explotan; reafirmar la unidad de trabajo y de posesión; derecho de propiedad pero no solo en el sentido de absoluta libertad individual dispositiva, sino en el sentido de libertad condicionada, de unión de conjunto para garantía del individuo; propiedad en el sentido de la naciente ley agraria social*”.

Los países que comprenden la reforma agraria aludida por el Dr. Wiehen, a más de Rusia, son Alemania, Polonia, Checoeslovaquia, Yugoslavia, Hungría, Bulgaria, etc. En algunos de estos países está decretada la expropiación de toda propiedad agraria que pase de ciertas medidas (de 250 a 300 hectáreas según los diversos países).

Por lo que hace a la reforma checoeslovaca, que parece ser el más completo ensayo hecho en la Europa Central, se desarrolla a través de las siguientes leyes: de 16 de abril de 1918, sobre embargo de grandes propiedades; de 11 de junio de 1919, sobre organización del Departamento Agrario; de 30 de enero de 1920 sobre reparto de tierras; de 12 de febrero de 1920, sobre explotación; de 11 de marzo de 1920, sobre concensiones de crédito; y, de 2 de abril de 1920, sobre anexión e indemnización.

Los propósitos de la reforma agraria de Checoeslovaquia, pueden resumirse: 1.—Embargo y expropiación de los grandes latifundios (más de 150 hectáreas de tierra de labor o 250 hectáreas de terreno en general”), estando sujetas a dicho embargo y expropiación, especialmente los señoríos reales del Estado, los bienes inscritos en el tabulae terrae, los bienes pertenecientes a la iglesia y los bienes pertenecientes a fundaciones.—V. Wiehen, ob. cit. pág. 51-63.

2.—Después del embargo y la expropiación se procede a la adjudicación de la tierra en pequeños lotes a obreros, labradores, artesanos, etc., a fin de fomentar la pequeña propiedad, impedir el latifundismo con todos sus peligros, para efectuar la obra de sa-

económicas, etc., de los pueblos imponen en cada instante de su evolución; y por consiguiente, siendo de naturaleza esencialmente económica las aspiraciones y reclamos de clase que se plantean en el momento histórico actual, natural es que el derecho, para armonizar con su época y coordinar los diversos esfuerzos que ante él se ofrecen, adopte una fase netamente económica, en consonancia con los problemas que la constitución social e industrial contemporáneas han planteado.

* * *

Ya hemos dicho que en nuestra vida nacional constituyen serios motivos de preocupación los problemas relativos a la propiedad y el trabajo, especialmente estos últimos; que las reformas legislativas han ido paulatinamente introduciendo sucesivas reformas en lo que a la condición del obrero ecuatoriano dice relación: Un día nuestro legislador limita la jornada diaria de trabajo a ocho horas, y se establece el descanso dominical; poco después, al amparo de una reforma del Código de Enjuiciamiento Civil, se destierra de nuestras instituciones el apremio personal por deudas, y con ello se quita uno de los tantos grilletes remachados al talón de nuestro asalariado; en otra ocasión, en fin, aunque defi-

neamiento social y para incrementar la producción agrícola mediante un cultivo intensivo.

Se concede la propiedad, además, a asociaciones de carácter agrícola, corporaciones públicas con administración propia, gremios de productores, asociaciones de consumidores, municipios, y, en fin a instituciones de carácter científico.

Los datos globales que aquí se enuncian, han sido tomados de la interesante obra varias veces citada en el curso de la presente nota. Para más detalles véase la traducción española que en 1923 publicó el INSTITUTO IBERO—AMERICANO DE DERECHO COMPARADO.

cientemente, se instaura en nuestra vida civil la obligación de indemnizar al obrero por los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales adquiridas en tal trabajo.

Mas la cuestión obrera, que en nuestro país, en cierto modo, no adquiere el perfil que la caracteriza en otras nacionalidades, no es el problema de más inmediata solución, ni plantea para la sociedad ecuatoriana la cuestión de ser o no ser. Hay en la economía del Ecuador, en nuestro concepto, un problema vital que no admite plazos ni dilaciones, y es la reglamentación de la propiedad agraria en un sentido más democrático y más conforme con el nuevo concepto de propiedad—hoy definitivamente consagrado por la evolución social de algunos Estados modernos—, y más que nada con la exigencias planteadas por nuestra economía nacional. La ley no es forma de coordinación para el pasado sino sentido de correlación y ordenación del presente, con vista siempre al futuro, en que se contenga el espíritu nuevo de las sociedades, y a nuestra ley, conforme esta idea, hay que colocarla en el plano que la evolución ecuatoriana reclama como imperativo para condicionar una vida mejor. Verdad que en esta materia no tenemos una fuerte presión social, ni determinada clase capaz de adoptar una situación de lucha y emprender en una activa política de democratización agraria, pero cuando la economía de la nación exige una reforma inmediata no hay que esperar que ésta se produzca merced al impulso revolucionario, que excluye la serena meditación para ceder campo a pasiones más bien destructoras que creadoras.

La característica de nuestra economía nacional es, actualmente, la anemia, la falta de producción, el raquitismo: Tenemos un territorio que en extensión y recursos naturales, en relación a su escasa población, es superior, y con mucho, al de otras nacionalidades, que sin embargo se sostienen en una admirable situación económica—ello aún agrícolamente y no sólo industrial o comercialmente como podría pensarse—; y el régimen

alimenticio, frugal casi siempre, de nuestra limitada población, indios y gente pobre en su casi totalidad, hace inexplicable el que un pueblo que opera dentro de tal situación no se baste suficientemente a sus escasas necesidades y tenga que vivir parasitariamente unido a mercados extraños para obtener aún artículos de inmediato consumo alimenticio que bien podrían ser producidos en el país (13); sin que se diga que a cambio de tales importaciones enviamos una fuerte cantidad de productos, a no ser nuestro único artículo exportable, hoy en plena decadencia en los mercados extranjeros.

¿Cual es la causa de esta pobreza económica? ¿Cual es el órgano que dentro de nuestro sistema de producción permanece esclerosado?

Nuestra insuficiencia explicativa nacional no nos deja ver claro lo que de sustancial hay en el fondo de nuestra incipiente economía. No queremos ver claro en esta cuestión, y a muy variadas causas, casi siempre unilateralmente, le atribuimos el origen de nuestro raquitismo económico; mas no se medita que nuestro pasado gravita sobre la actividad presente de nuestro país

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

(13) En la necesidad de fundamentar las conclusiones a que llego en el presente estudio, me veo precisado a entrar en algunos detalles de carácter económico, que podrán parecer ajenos a un trabajo que se refiere a una fase evolutiva del Derecho Civil. Mas, la economía nada tiene de estraña al Derecho Civil moderno, pues, "las teorías jurídicas—como expresa Cimbali—se encadenan y se integran recíprocamente con las teorías económicas, para cuanto mira especialmente a la organización de la propiedad; pero las unas y las otras no son más que resultado y expresión lógica, a un mismo tiempo, de las necesidades sociales dominantes en un tiempo y lugar determinados. La obra del economista y del jurista tienden siempre, aunque inconscientemente, a idealizar y organizar la realidad, como la obra del legislador no mira más que a realizar continuamente el ideal por los primeros elegidos, para encarnarlos lentamente en aquellas instituciones que cree las más adecuadas a satisfacer las necesidades efectivas de la vida y a favorecer el desarrollo progresivo" (V. Cimbali—La Nueva Fase del Derecho Civil—pág. 134).

y que la deficiencia de producción nacional es el signo seguro, no ya de una enfermedad sino de los vicios constitucionales, de atavismos históricos, que se han fijado en los menores detalles de la vida ecuatoriana.

¿Nos hemos preguntado alguna vez si en el Ecuador hay un reparto equitativo de las riquezas y si el orden actual responde a las necesidades de nuestra economía nacional? ¿Hemos investigado cual sería el régimen de apropiación más conveniente para impulsar una mayor producción? ¿Se ha meditado sobre las consecuencias sociales que para el Ecuador se derivan de la actual constitución económica y jurídica de la propiedad? Cuando con frecuencia veo las más autojadizas explicaciones sobre nuestro malestar económico, explicaciones que se detienen en la superficie del problema que debían resolver, pienso que en nuestra vida nacional no se ha apreciado aún con el detenimiento debido lo fatal que es para la producción ecuatoriana la continuación del régimen de apropiación agraria introducido por el coloniaje español con todos sus defectos.

Tanto en la región Interandina como en el Litoral del Ecuador, aunque en este último en menos escala, la propiedad agraria se halla concentrada en pocas manos, que, con honrosas excepciones, no saben o no quieren sacarle todo el provecho que socialmente sería deseable; mejor dicho, el régimen de apropiación individual en gran escala, en el Ecuador, como en todos los países en donde se mantiene vivo, si es beneficioso para los intereses egoistas, exclusivos del propietario, es contraproducente para los intereses nacionales, que se ven perjudicados, ya por la falta de una activa producción, ya por la esterilización de muchas energías útiles que podrían encontrar seguro y eficaz acomodo en la agricultura, pero que por las condiciones actuales de concentración de propiedades en pocas manos, perdidas las esperanzas de ser propietarios, se ven precisados a refugiarse en el Presupuesto, o en las profesiones liberales o en otras formas de vida, casi todas parasitarias. No tenemos datos estadísticos para

confirmar las anteriores aseveraciones, pero cualquiera que haya mirado detenidamente la formación histórica de nuestra propiedad, la manera como ésta se ha ido conservando dentro de determinadas familias, el régimen actual de nuestra agricultura, la clase y número de nuestros propietarios agrícolas, no podrá menos de sentirse inducido a hacer idénticas afirmaciones que las que dejamos expresadas. (14)

(14) Que en el Ecuador la más valiosa propiedad agraria está concentrada en pocas manos está comprobado por los siguientes datos: En la pasada Legislatura de 1924, el H. Antonio Quevedo, en memorandum dirigido al Ministro de Hacienda, entre otros datos pedidos, solicitaba el que se le indicara el número de predios rústicos existentes en la República, y cuyo valor estuviese comprendido entre ciertos límites que indicaba el H. Quevedo. En la contestación que a tal memorandum se dió por el Ministro de Hacienda se proporcionan los siguientes datos numéricos:

Predios rústicos comprendidos entre \$ 100.000 a \$ 200.000-	338
" " " " " " 200.001 " " 400.000-	102
" " " " " " 400.001 " " 600.000-	28
" " " " " " 600.001 " " 800.000-	10
" " " " " " 800.001 " " 1'000.000-	4
de 1'000.000 en adelante.....	7

Aparentemente estos números nada prueban; mas es el caso que hechos los cálculos consiguientes, según el Catastro, en manos de menos de quinientos propietarios la propiedad agraria se hallaba acumulada por un valor superior a cien millones de sucres, lo que, teniendo en consideración que a la misma época el Catastro señalaba para la propiedad rústica ecuatoriana un valor de más de trescientos catorce millones de sucres, nos da como resultado revelador el hecho de que en poder de un reducido número de propietarios, que no exceden de quinientos, se encuentra algo más de la tercera parte de la propiedad agraria ecuatoriana, y la más importante, como puede deducirse de los valores que se fijaron para el respectivo cuestionario, todos mayores de cien mil sucres.

Ahora bien, si se tiene en cuenta la manera condescendiente como se hacen los Catastros entre nosotros y, además, que en el Ecuador la propiedad vale de una manera muy principal por el engañoso espejismo de la extensión respectiva, nos sentimos inducidos a afirmar que muy cerca de la mitad de la extensión cultivable del suelo ecuatoriano está en poder de una limitadísimo número de latifundistas.

* * *

Si nos remontamos a los antecedentes históricos de nuestra colonización veremos que en ella todo se va preparando para que la propiedad agraria se concentre durante dicho coloniaje en pocas y privilegiadas manos.

Y en efecto, el reparto de tierras que trajo consigo la invasión española, el metódico despojo de las posesiones de un pueblo que no había salido aún de la fase de la propiedad comunal; la continua reducción de los indios a pueblos determinados, a pretexto de adoctrinarlos (15); la costumbre española de tomar títulos de posesión sobre inmensas extensiones de tierra, dadas las ventajas que ello les traía, unido esto a que los aventureros españoles que vinieron primitivamente eran pocos, y que por tanto les correspondía en el reparto considerables extensiones de terreno; las extensas propiedades dadas a título de recompensa, y el privilegio de fundar mayorazgo sobre tales concesiones, así como sobre las que correspondían al poblador principal en el reparto de las tierras pobladas o colonizadas; la manera como por la ley 7. Libro 4 de la Recopilación de Indias se disponía la división del territorio conquistado para la fundación de una población, en la cual división correspondía una considerable extensión de terreno al fundador de la población (16); en fin, todas las condiciones y carac-

(15) V. Título 3 del Libro 7 de la Recopilación de Leyes de Indias, y nótese el prolijo cuidado de los españoles para reducir a los indios al aislamiento, con pretexto de mantenerlos unidos y no dispersos y para que así puedan recibir mejor la enseñanza de la Religión. Véase especialmente las leyes 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 y 25 del citado Título y Libro.

(16) Decían las leyes de Indias: "El término y territorio que se diere al poblador por capitulación se reparta en la forma siguiente: saquese primero lo que fuere menester para los solares del pueblo y exido competente, y dehesa en que puedan pastar

teres del coloniaje cooperan eficazmente para preparar y condicionar un régimen de apropiación individual que, más perfeccionado, se perpetúa aun hasta nosotros.

La apropiación del suelo ecuatoriano, por lo menos en lo que hace relación a la sierra, parece que definitivamente se hallaba consumada desde el siglo XVI. Ello se deduce de lo que el Arzobispo González Suárez dice al respecto: «De este modo el extenso valle interandino que forma el centro de nuestra República, se transformó en pocos años, la producción del trigo fue tan abundante, que el pan y la harina se vendían a precios exigüos; y desde el nudo de Saraguro hasta el de Huaca, a uno y otro lado de la línea equinoccial, las colinas ecuatorianas amarillaban con dilatadas sementeras de cebada y de trigo.» (V. Historia General de la República del Ecuador. Tomo III, pág. 444).

Al terminar el siglo XVIII, la propiedad territorial se hallaba concentrada en pocas y privilegiadas manos, estado de apropiación con el que la República recibió sin beneficios de inventarios la herencia colonial. El eminente historiador arriba citado, refiriéndose a la época que lo hacemos aquí, dice: «La extensa meseta de la sierra estaba ocupada por la agricultura: en la colonia había decaído miserablemente la industria fabril, y el único elemento de bienestar general era la agricultura. *Las heredades más pingües pertenecían al estado monástico, y había valles enteros, donde, como el del Chota y el de Cayambe, las haciendas de los regulares, se sucedían unas a otras y prolongaban por leguas sin que*

abundante el ganado que ha de tener los vecinos, y más otro tanto para los propios del lugar: el resto del territorio y término se hagan cuatro partes: una de ellas que escogiere sea para el que está obligado a hacer el pueblo y las otras tres se repartan en suertes iguales para los pobladores." El resto del territorio, especialmente las tierras de regadío y labor, se dividía de la misma manera entre los pocos pobladores que primitivamente formaron nuestros pueblos coloniales. V. Ley 14, Título 7, Libro 4 de la R. de I. Sobre la facultad de fundar mayorazgos y los derechos de ellos derivados V. Ley 24, Título 3, Libro 4 de la misma recopilación.

los particulares tuviesen allí propiedad alguna de consideración. De la hacienda de los jesuitas hemos hablado ya; los dominicanos competían en riqueza con los Padres de la Compañía: venían después los agustinos, y los mercedarios no eran menos ricos. Ordinariamente las fincas de los religiosos estaban situadas en los lugares mejor acondicionados para las faenas agrícolas; ya hemos indicado que a las haciendas de los religiosos seguían en extensión las de las familias nobles de la colonia y que la clase media casi carecía de propiedades territoriales. El cultivo era rutinario, no se mejoraban los métodos ni se guardaban más sistemas que el de las tradiciones campesinas de los peones indígenas consagrado a la labranza» (Gonzalez Suárez, ob. cit., tomo. V, p. 452).

Sólo los jesuitas, en la época de su expulsión, poseían en propiedad sobre el territorio que actualmente forma la República la no despreciable cantidad de terreno de 2.000 kilómetros cuadrados, repartidos en sus diversas haciendas, las que vendidas después de su expulsión fueron adquiridas por los mayordomos que al frente de ellas dejaron los célebres Padres de la Compañía, y sobre los cuales fundaron mayorazgos sus nuevos propietarios.

Este es el estado en que encontramos la propiedad territorial al empezar la vida de la hoy República del Ecuador, estado que ha durado y dura actualmente. La vida republicana no varió ni pudo variar las ideas españolas sobre vinculación de la propiedad a la familia, y si por la ley de 10 de julio de 1824 se declararon abolidos los mayorazgos y vinculaciones existentes a tal fecha en la República, y, además, por el Art. 2 de dicha ley se facultaba al poseedor de tales bienes para disponer de ellos libremente como verdadero propietario, podemos asegurar que de hecho, ya que no de derecho, continuaron subsistiendo dichos mayorazgos y vinculaciones, ora amparados por una relativa libertad testamentaria; ora por arreglos privados de los herederos, que deseaban mantener vinculados a la familia determinados bienes, a fin de conservar el lustre y rango familiar;

ora, en otros casos, especialmente] cuando no había herederos forzosos, por medio de fideicomisos y sustituciones. A esto agréguese que las pocas divisiones hechas en las grandes propiedades han sido tan limitadas que no han operado una conveniente "distribución en tales propiedades. Volvemos a repetir, que el tipo característico del propietario ecuatoriano actual, sin excluir al Estado, es el del latifundista, tal como lo encontramos en la vida colonial, entendiendo como latifundismo el régimen de propiedad en el cual se poseen considerables extensiones de terreno que no se cultivan.

En nuestro concepto, esta apropiación en pocas manos está agravada por comprender a la mayoría cultivable del suelo ecuatoriano, y para hacer esta afirmación nos hallamos autorizados por un signo económico apreciable, cual es el aumento actual del valor de la tierra como una consecuencia de su mayor rentabilidad (17). Ahora bien, mientras en un país haya tierras de buena calidad, apropiables por poco precio, y fácilmente explotables, el precio de la tierra ya apropiada no experimenta mayor supervalía; mas cuando la apropiación sólo puede extenderse a las tierras poco laborables por sus condiciones de pobreza o por ser inaccesibles a las comunicaciones, como la totalidad de nuestras tierras baldías, entonces el valor de las superficies agrarias de buenas condiciones, ocupadas con anterioridad, tiende a aumentar

(17) Como un índice del aumento de las rentas producidas por la propiedad agraria ecuatoriana exponemos el dato que tomamos del Informe anual del Ministro de Instrucción Pública, informe correspondiente a 1924. Según el citado informe la pensión de arrendamiento anual que primitivamente se pagaba por el arriendo de las haciendas nacionalizadas en virtud de la ley de 1904, era \$ 172.525,62; y hoy esas mismas haciendas producen a la Beneficencia la suma de \$ 366.400,87, es decir, un aumento de más de 100%. Así, por este orden, podría citar haciendas de particulares en las que la pensión de arrendamiento últimamente se ha triplicado y aun cuadruplicado, sin que tal aumento obedezca a una mayor producción, sino a causas independientes.

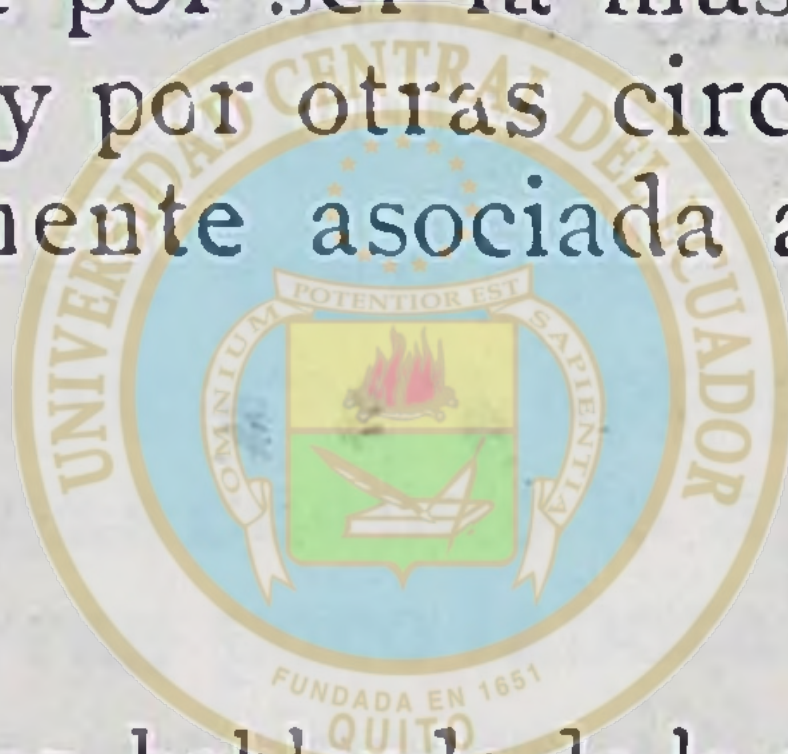
progresivamente (18). Y esto es lo que ha sucedido entre nosotros: Nuestra propiedad agrícola, que poco o ningún valor tuvo en tiempo de la colonia, vinculada en grandes extensiones a los no muy numerosos descendientes de la raza invasora, y concentrada paulatinamente en manos de unos cuantos propietarios, cuyo único oficio es recibir lo que sin mayor trabajo le produzcan como rentas sus tierras, y con ello aumentar su dominio a expensa de la pequeña propiedad, la que lleva camino de desaparecer por este curso regular de concentración agraria; esta tierra, digo, en tales condiciones ha aumentado de valor hoy que, monopolizada en su mayoría, no hay otro recurso para el que quiera adquirir una propiedad agrícola a bajo precio que el ocupar algunas de las imposibles tierras baldías, imposible por su falta de vías de comunicación y por su situación de alejamiento de los centros poblados o comerciales.



Hechas las consideraciones que preceden vuelvo a plantear mis anteriores preguntas: ¿Conviene este régimen de propiedad al Ecuador? ¿No influye ello en el estancamiento de nuestra producción agrícola? Creo que la contestación no se dificulta si tenemos en consideración cual es la manera como nuestro propietario en grande ejerce el dominio agrario: o viviendo en nuestras ciudades o fuera del Ecuador y entregando el cultivo de sus vastas y valiosas haciendas a mayordomos que las hacen cultivar empíricamente, contentándose con recibir lo que buenamente produce un suelo descuidado; o se da en arrendamiento—ello con menos frecuencia—y se vive cómodamente con lo que produzca

(18) Véase Teoría de Ricardo sobre la renta.

tal arrendamiento. Mas buen cuidado tendrá el propietario tipo de que aquí se habla, salvo raras excepciones, de entenderse personalmente en el cultivo y esmerada dirección de sus propiedades, porque el trabajo, por atavismo español muy adherido a nuestra mentalidad, deshonra (19); ni tampoco enajenará lo que le proporciona un fácil medio de vida, sin emplear para ello mayor trabajo. Por estas razones nuestra agricultura permanece anquilosada; se cultiva solo muy limitadas zonas de vastas extensas propiedades, y ello casi siempre mal, abandonando gran parte del suelo a una completa esterilización, de desastrosos resultados, no sólo para la producción presente sino también, y muy principalmente, para la del porvenir. Debido a estas circunstancias nuestro suelo se halla en un profundo aniquilamiento—me refiero muy particularmente a la región interandina, que por ser la más poblada, la de más antigua apropiación y por otras circunstancias especiales está más directamente asociada a nuestro problema agrario social (20).



(19) González Suárez, hablando de la vida colonial, dice: "Los nobles imbuidos de ideas de nobleza mal entendida y dominados por preocupaciones absurdas, miraban el trabajo como infamante, y así no conocían ningún arte, ni aprendían ningún oficio, para no empañar la limpieza de sus linajes, contentándose con vivir del producto de sus heredades, sin cuidarse de cultivarlas con esmero". —González Suárez, *ob. cit.*, pag. 446, tomo 5.

Este odio al trabajo de que habla González Suárez, hoy como ayer se mantiene vivo en nuestras clases aristocráticas, especialmente entre los propietarios de grandes haciendas, que lo han llegado a ser por la casualidad de ser herederos de algún rico propietario. Entre nosotros casi todo el que vive vida de rentista con grandes ocios y grandes ociosidades suele llamarse agricultor, no porque trabaje el suelo sino porque lo trabajan para él. Cuando se hacía el Censo de Quito, el que escribe la presente nota tuvo ocasión de observar que muchas personas sin oficio conocido al preguntárselas por su profesión contestaban indistintamente o que eran propietarios o agricultores.

(20) Uno de los técnicos agrícolas ecuatorianos, el Sr. Dr. Ramón Ojeda, en una de las cartillas de propaganda editadas por la Dirección General de Agricultura—la N.º 4—, hablando de las con-

Y entonces ¿cual el remedio para esta situación? Si fuésemos partidarios del individualismo absoluto; si creyéramos en la eficacia de las bellísimas armonías económicas de un Bastiat; si no encontráramos mal que sobre la suerte y porvenir de un pueblo esté colocado el simple interés privado, y si no estuviésemos firmemente convencidos de que la evolución de la mentalidad moderna no cree en la santidad absoluta de la propiedad, sino que, antes bien, ve en ésta una función social individualmente ejercida; si todo esto hubiese ocurrido, por nuestra parte contestaríamos: dejar hacer

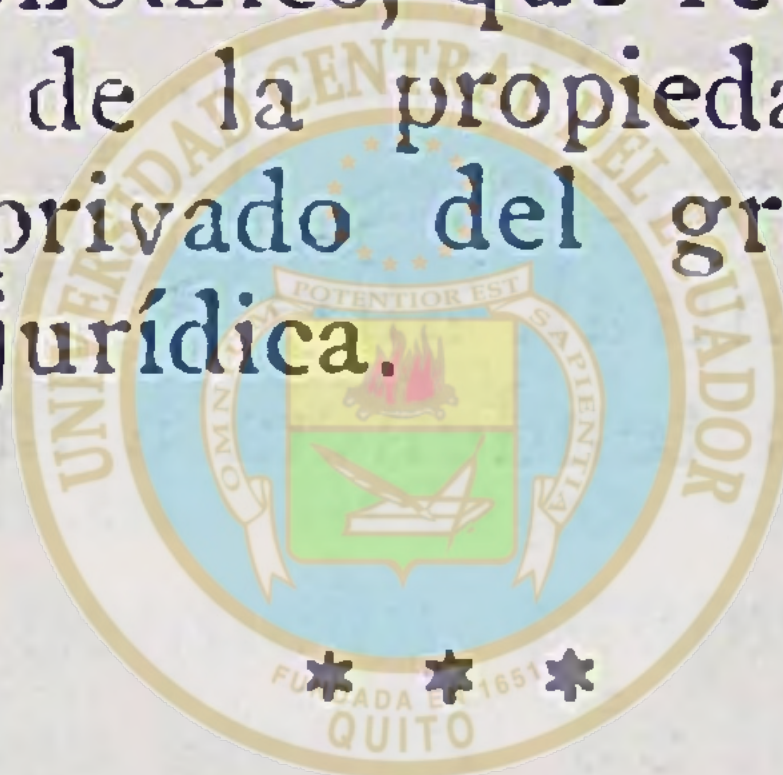
condiciones de pobreza de gran parte del suelo laborable en el Ecuador dice: "Tal conjunto de causas *originados y acompañados por nuestros sistemas de cultivo*, ha llevado a la esterilidad de nuestros suelos, a tal punto que Wolf ha podido consignar con profunda exactitud esta observación: "La zona de los cereales es de suyo bastante reducida en la región interandina; pero más de la mitad de ella es incultivable, sea por lo alto y frío, sea por lo escarpado y quebrado, sea por lo estéril del terreno. Casi la mitad de esta región consta de páramos, y ¿qué queda? Un país quebradísimo, cascajoso, arenoso en general, y útil solo por partes. Estas partes en comparación con el todo son muy reducidas y comparables con los oasis del desierto". Y después de varias consideraciones sobre las causas del agotamiento observado en nuestros suelos cultivables, concluye el Sr. Dr. Ojeda. "Así pues, fuera de las condiciones tan desfavorables de nuestro medio, *la esterilidad del suelo por agotamiento del humus y del agua, y nuestros cultivos* Son el fundamento de la atroz reducción de nuestras cosechas".

Y para describir en lo que consiste el pésimo sistema de cultivos que aniquila la producción ecuatoriana, cede la palabra al P. Sodiro, quien dice refiriéndose a las llamadas tierras de descanso, por las que se caracteriza la explotación de la gran propiedad agraria: "En tal caso las que tienen facilidades de riego se las destina a pastos, pero en cuanto a las demás, el único recurso es dejarlas en barbecho o según la expresión vulgar de reserva o descanso, que es como decir, en completo abandono. En tal estado no tardan en llenarse de maleza, zarzas, y abrojos difíciles de extirpar y cuyos céspedes y semillas se reproducen después de restituidos al cultivo con perjuicio evidente de las sementeras. De aquí proviene que esos terrenos, *con frecuencia de grande extensión*, se quedan a veces por varios años consecutivos del todo inútiles, pudiéndose apenas tomarse en cuenta el escaso y estéril forraje que proporcionan al ganado que en ciertas épocas los visitan".

y dejar pasar. Mas, como vemos en la propiedad algo relativo cuya forma debe adaptarse a los problemas económicos y sociales de cada pueblo y a las necesidades circunstanciales de los mismos, y porque vemos que el derecho positivo moderno se va lentamente adaptando a tal evolución ideológica, pensamos, que entre nosotros, ya que la actual organización agraria no cumple sus fines sociales de producción, a fin de combatir el abuso y el mal uso que se hace de la propiedad, debería optarse por la democratización de la propiedad agraria, o sea colocarla en tales condiciones económicas y jurídicas que la hagan accesible a todos y que, al mismo tiempo, faciliten y condicionen una mejor y más abundante producción. No es la socialización de la tierra lo que pedimos para el Ecuador, porque reconocemos como un estímulo para la producción la apropiación individual (21), estímulo que faltaría en un régimen de socialización. Lo que nuestra organización económica reclama es un régimen jurídico de tal naturaleza que haga posible la formación de la pequeña propiedad con todas sus ventajas anexas de cultivo intensivo; proscribiendo así inveteradas rutinas y eliminando el abuso de nuestros grandes terratenientes que suplen con la extensión lo que debían obtener por intensidad de cultivos.

(21) En los ensayos hechos en la vieja Europa es en donde mejor se puede apreciar las ventajas de la democratización de las tierras sobre las de la socialización de las mismas. A este respecto dice el ya varias veces citado Dr. Wiehen: "Convencidos de esto los socialistas que después de la guerra ocuparon puestos de responsabilidad en los gobiernos, como políticos agrarios, tanto en la Europa oriental como en la Europa central, no se dejaron arrastrar, al iniciar la reforma agraria, por la idea de concentración de Marx, como la interpretan Kautsky, Ballod, Wilbrandt y Nuerath sino que trazaron su camino según las necesidades políticas, sociales, económicas y psicológicas del país. Y estas exigían no una socialización de la tierra, sino democratizarlas, como se ha demostrado en Rusia donde la revolución social terminó con la completa individualización de la agricultura"—V. Wiehen, ob. cit., pág. 128.

Talvez se objetará a lo que se deja dicho, que nuestras instituciones jurídicas no contienen disposición alguna que prohíba la adquisición de pequeñas propiedades, y que la libre transferencia y constitución de dominio, sean éstos de la naturaleza que fueren, se hallan garantizados por lo dispuesto en nuestra Constitución Política, en su Art. 18, en el que se estatuye la prohibición de fundar mayorazgos y toda clase de vinculaciones que estorben la libre trasmisión de la propiedad, y que “por tanto no habrá en el Ecuador bienes inmuebles que no sean enagenables ni divisibles”. Pero no basta que la ley disponga todo esto, sino que es preciso, atentas las realidades económicas, que dicha ley haga posible el acceso a la pequeña propiedad, mediante ciertas condiciones que, desviando el curso de la concentración que entre nosotros se opera, no deje el orden económico, que reclama una división y mayor movilización de la propiedad agraria, al mero capricho e interés privado del gran propietario, como simple expectativa jurídica.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

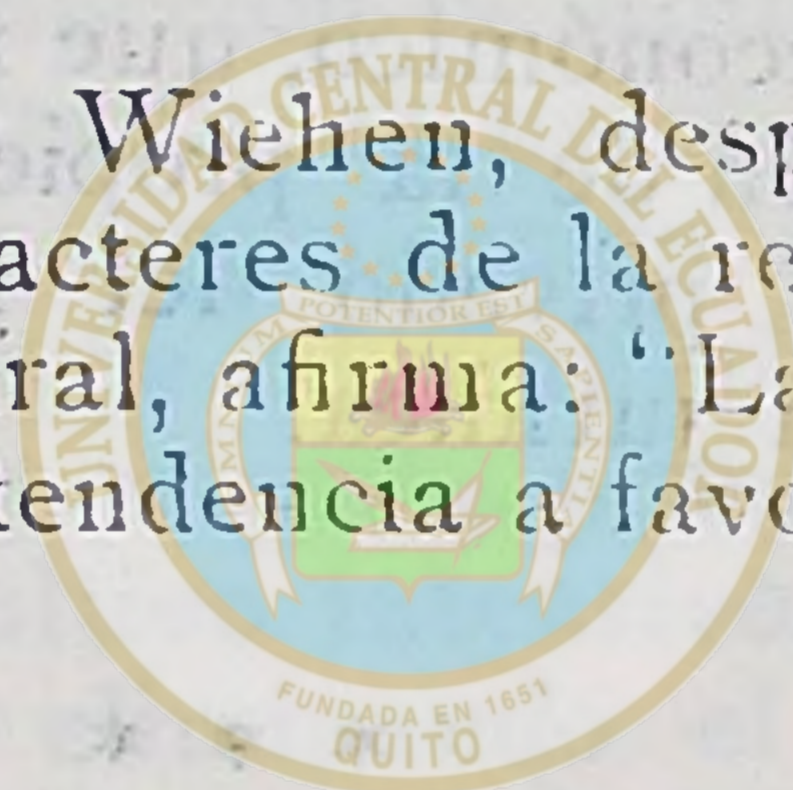
La tendencia hoy generalizada y universalmente aceptada, de formar la pequeña propiedad rural y al pequeño propietario, obedece a necesidades económicas y sociales, que, en nuestro tiempo, se explican por dos razones:

El creciente aumento de la población y la necesidad de crear una mayor cantidad de alimentos para tales poblaciones, demanda paralelamente un mayor incremento de la producción agrícola, lo cual sólo se consigue mediante el mejoramiento de los métodos de cultivo, la concentración de abonos en el suelo, etc., practicable todo ello solamente en pequeñas parcelas, en las que el propietario se ve constreñido a hacer un cultivo intensivo, a fin de ganar en intensidad lo que pierde en extensión del suelo laborable. Por esto ha podi-

do afirmar Gide, con profundo acierto, a nuestro modo de ver: "Hay pues motivos para ver el porvenir de la agricultura bajo el aspecto de explotaciones (digamos más, de posesiones, aunque no son sinónimas ambas palabras) Cada vez más reducidas, y por consiguiente cada vez más numerosas, aunque unidas unas a otras por los lazos de la asociación cooperativa agrícola, que más lejos veremos, y que, por consiguiente responden a la máxima filosófica de Cándido: "Cultivemos nuestro jardín".

Por otro lado, la creciente presión de las clases desheredadas, que amenaza subvertir el orden social actualmente imperante, impone la necesidad de formar al pequeño propietario, como medio para solucionar la crisis por la que atraviesan las sociedades contemporáneas. (22)

Por esto el doctor Wiehen, después de examinar los antecedentes y caracteres de la reforma agraria operada en la Europa central, afirma: "La reorganización de la agricultura con la tendencia a favorecer a las peque-



ÁREA HISTÓRICA

(22).—Es talvez el Ecuador uno de los países que más imperiosamente está reclamando la necesidad impostergable de un cultivo intensivo, ya por la naturaleza y pobreza de su suelo, ya por la poca extensión de la superficie laborable de que, relativamente, podemos disponer para la producción. El P. Sodiro en sus Apuntes sobre la vegetación ecuatoriana, después de describir el estado de pobreza en que ha quedado gran parte del suelo ecuatoriano, debido a los pésimos sistemas de cultivo, y a la no reposición de abonos, nos dice: "Solamente una densa vegetación arbórea (*a falta de esmerado cultivo*) podrá obviar estos inconvenientes que se originan de la naturaleza del suelo, impidiendo la evaporación demasiado activa y suministrando al suelo nuevos elementos orgánicos". Y más precisamente Wolf dice: "No hay duda que el estado primitivo de la agricultura que es poco más o menos el mismo que ha introducido los conquistadores hace tres siglos y medio, contribuye mucho a los resultados mezquinos que se consigue actualmente, siempre exceptuando algunas localidades privilegiadas, y que un sistema racional de labranza, el empleo de abonos convenientes y la regularización del riego artificial, podrían producir un cambio muy notable y duplicar o triplicar el rendimiento del suelo".— Wolf—Geografía del Ecuador" pág. 447.

ñas explotaciones, se hace, por tanto, no sólo atendiendo a motivos económicos, sino también por razones sociales y políticas”—Wiehen ob. cit. pag. 122.

A las causas anteriormente enumeradas se debe el esmero que adoptan todos los países, especialmente los europeos, para propender a formar y conservar la pequeña propiedad rústica. “La preocupación de conservar la pequeña propiedad rural—escribe Gide—donde existe ya y de crearla donde no existe, se manifiesta bajo forma de leyes o proyectos de leyes, en todos los países: Inglaterra, Alemania, Dinamarca, Rusia, países del Danubio—y aún en Francia, aunque en ésta sea menos necesaria que en otras partes—.” Gide ob. cit., pag. 615.

* * *

Entre nosotros, como medida de política agraria, invariablemente hemos respetado las vastas propiedades preconstituidas en el tiempo colonial, y si hemos intentado formar la pequeña propiedad rural ha sido tratando de repartir los bienes de las comunidades de indígenas, para constituir mediante dicho reparto el pequeño dominio rústico, o regulando la distribución de ilusorias tierras baldías. (23)

Este mejoramiento de cultivos, la concentración de abonos y otras condiciones semejantes que se reclaman para la modernización y mayor producción de nuestra agricultura, no podrán llevarse a la práctica mientras se sostenga el actual régimen latifundista y con él todos los inconvenientes de cultivo extensivo, pues el gran terrateniente no se ve contraincentivado, como el pequeño propietario, a sacar el mayor producto posible del suelo.

(23).—Más por el empeño de derogar las leyes españolas que por el deseo de proteger la agricultura nacional, el 11 de octubre, de 1821 se decretó por ley colombiana, junto a la abolición del tributo de los indios y otras cosas semejantes, la distribución de los resguardos de tierras asignados por las leyes españolas a los indios. Decían los Arts. 3° y 4° de dicha ley:

Mas, últimamente, la Comisión Permanente de Legislación, entre otros proyectos de ley, sometió a la consideración de la Legislatura de 1923 uno que, con el modesto título de LEY AGRARIA, encierra los lineamientos de una reforma social, cuyo contenido sustancial no es otro que la sana intención de cooperar a la formación y conservación de la pequeña propiedad rústica. En dicha ley destinada a regir "la tenencia, posesión, propiedad y distribución de las tierras públicas para fines de explotación agrícola y colonización interior" (Art. 11), se determina lo que son las tierras públicas destinadas a tal fin, y entre ellas se enumera en la letra d) del Art. 2: "Las tierras incultas u ociosas cedidas convencionalmente por sus poseedores al Estado o *expropiadas*".

Las zonas en que ha de efectuarse la colonización

Art. 3° Los resguardos de tierras asignados a los indígenas, por las leyes españolas, y que hasta ahora, han poseído en común, o en porciones distintas distribuidas a su familia sólo para su cultivo según el reglamento del Libertador Presidente de 20 de Mayo de 1820 se les repartirán en pleno dominio y propiedad, luego que lo permitan las circunstancias.

Art. 4° A cada familia de indígenas, hasta ahora tributarios se les asignará de los resguardos la parte que les corresponda, según la extensión de éstos y el número de individuos que componga la familia.

Por el Art. 5° se ordenaba poner en arrendamiento el sobrante de los resguardos que no fuere necesario para el cultivo de las familias indígenas.

La ley dada para el Ecuador el 25 de noviembre de 1854 sobre contribución y derechos de indígenas disponía en sus artículos 56 y 57, con algunas variantes de detalle, lo mismo que los citados artículos de la ley colombiana, esto es, la repartición de las tierras de comunidad o resguardo y el arrendamiento del excedente a favor de los fondos para instrucción primaria.

Mas, a pesar de tales leyes, y las sucesivas de 4 de octubre de 1853 y 26 de noviembre de 1867, la propiedad comunal continúa en pleno vigor en muchas localidades del Ecuador, sin que se haya logrado formar la pequeña propiedad rústica, lo que, por otra parte, nos atrevemos a afirmar, no fué el propósito fundamental que guió a la antedicha leyes.

son determinadas por el Poder Ejecutivo "prefiriéndose las más cercanas a pueblos o ciudades ya formadas y aquellas en que las vías de comunicación permitan el más fácil contacto de la colonia con centros de población". (Art. 11)

Prescindiendo de los detalles administrativos del citado Proyecto de Ley Agraria, es indudable, dado el texto de tal proyecto, que todo él lleva impreso el deseo de formar y cooperar a la conservación del pequeño dominio territorial, que bien lo necesita el Ecuador, de acuerdo con las siguientes ideas que se desprende del concepto moderno de la propiedad como función social individualmente ejercida:

La propiedad agrícola al agricultor, al que la sepa laborar y extraer de ella el mayor producto posible; sólo el trabajo puede justificar la propiedad individual; y, finalmente, hay que, de una manera legal, procurar conservar el pequeño dominio rústico en condiciones tales que no sea absorbido por la gran propiedad, manteniéndolo, en lo posible, como patrimonio de familia.

La tendencia a formar la pequeña propiedad y el pequeño propietario, se encierra, entre otras disposiciones, en las de las letras c) y d) del Art. 18 (24)

La intención de que la propiedad agrícola sea destinada al agricultor y, en general, a quien la sepa trabajar, se contiene en los Art. 19 y 21 del Proyecto en referencia. (25)

(24).—Art. 18 "Las tierras públicas se destinan:

.....
c) A lotes pequeños para familias agrícolas;

d) A obreros profesionales, para la formación de sus talleres, fábricas o viviendas".

(25).—Art. 19 "Se concederán lotes agrícolas a las personas que profesan la agricultura, debiéndoles adjudicar una extensión de terreno suficiente para asegurar la subsistencia de una familia agrícola, compuesta de padres y tres hijos, a lo menos, para la explotación familiar del terreno, debiendo tenerse en cuenta las condiciones de aquel."

Y en cuanto a aquello de que sólo el trabajo puede justificar la propiedad individual, dado el concepto moderno que de ésta tenemos, el Proyecto expresa su propósito en los Arts. 20, 22, 23, 47, etc. del mismo. (26)

En los países en que es preocupación formar la pequeña propiedad se tiende, se procura, la conservación de ésta en manos de la familia agrícola, mediante ciertas condiciones que le hacen inalienable durante un período de tiempo más o menos largo, o de difícil transmisión, a fin de impedir que la gran propiedad, por sus ventajosas condiciones adquisitivas, absorva el pequeño bien de la familia. “¿De qué serviría constituir a toda costa, con adelantos del Estado, una clase de pequeños propietarios, si luego son entregados éstos a la imprevisión y a la usura que no tardarán en hacerlos recaer en las filas del proletariado? Es pues preciso obrar en el sentido opuesto de la movilización, es decir, decretar inalienable o cuando menos excenta de embargo, sino toda la tierra, cuando menos la necesaria para la existencia y conservación de la familia”. Véase Gide, ob. cit. pág. 627.

Esta necesidad de carácter económico social, que en nuestra vida política ha sido manifestada como una

Art. 21 “Se concederán lotes profesionales a los obreros de oficio o profesión útil a la vida nacional. Estos lotes comprenderán el espacio de terreno útil para construir una vivienda, instalar el taller o fábrica y un pequeño retazo de terreno para la horticultura”.

[26] Art. 20. La explotación familiar requiere la consagración de la familia a las faenas agrícolas.

Art. 22 Los concesionarios de lotes agrícolas o profesionales serán considerados durante los primeros cinco años como meros poseedores de los lotes y podrán ser privados de ellos si no los destinan al objeto de la concesión.

Art. 23. Transcurridos los cinco años serán definitivamente adjudicados en propiedad los lotes agrícolas y profesionales. Podrá ser adjudicada en propiedad la tierra, dentro de estos primeros 5 años, si todo el lote estuviere cultivado, beneficiado o en explotación y se concederán lotes adyacentes a las familias que hubiesen cultivado los primeramente concedidos”.

aspiración de partido (27), está consultada, en parte, en el Art. 24 del Proyecto de nuestra referencia, que dice: "Dentro de los diez años a que se refieren los artículos anteriores los lotes serán inalienables, inembargables e indivisibles".

"Sin embargo, se podrá conceder el permiso para la partición después del quinto año, cuando el lote haya obtenido un fuerte aumento de valorización que permita dividirlo en parcelas suficientes para asegurar la vida de una familia".

Me he extendido en las anteriores consideraciones, porque el Proyecto de Ley Agraria señala en nuestra vida jurídica y social un nuevo espíritu de solidaridad, que limita en cierta manera el dejar hacer y el dejar pasar que en materia de propiedad ha privado entre nosotros; y, además, porque en tal proyecto se encierran, los lineamientos de una radical reforma agraria a la que íntimamente está vinculada la suerte del Ecuador futuro. Nuestro problema no es industrial como en los países de vieja civilización, es agrario esencialmente, porque nuestra cultura económica no se ha elevado aún de la agricultura a la industria ni en el Ecuador el capital tierra ha cedido su importancia a la propiedad moviliaria, conforme ha sucedido en los pueblos de avanzada evolución económica. De aquí que tenga especial importancia el reglamentar el dominio agrario en el sentido de condicionarlo para una mayor producción y una más equitativa distribución, que hagan posible la función social, que, de acuerdo con el concepto moderno de

[27].— En el Programa expedido por la Asamblea Liberal que se reunió en 1923 se lee:

"El Partido Liberal iniciará la reforma agraria combatiendo el latifundismo mediante el sistema más adecuado de repartición equitativa de la tierra entre los no terratenientes y la repartición de las incultas en beneficio de familias agrícolas".

"Trabajaré también por la constitución legal del patrimonio familiar inalienable, indivisible y no embargable durante un período de tiempo".

dominio privado, debe desempeñar la propiedad, máxime cuando a tal reglamentación están íntimamente unidos dos problemas de vital importancia para el Ecuador. el de hacer propietario al indio y el de nuestra segunda colonización europea.

* * *

Después de lo que hasta aquí hemos visto sobre la propiedad agraria y la necesidad de constituir la pequeña propiedad rústica en el Ecuador, nos concretaremos a examinar las soluciones que, a fin de conseguir el resultado propuesto, serían convenientes adoptar dentro de nuestra legislación civil. Ya dejamos expresado que la propiedad individual, ante el concepto moderno, se justifica en cuanto es una necesidad el que sea ejercida por personas que, teniendo interés directo en ello, la exploten en el sentido de hacerla producir más, y, por tanto, de acuerdo con las exigencias económicas de las sociedades actuales. Ahora bien, cuando el propietario no cumple su misión de trabajo, cuando los intereses de la colectividad se resiente por el no uso, abuso o uso defectuoso que el propietario haga de los objetos sobre los que recae su dominio, tendrá la sociedad el derecho y el deber de delegar la función social que entraña la propiedad a quien, por sus condiciones y aptitud personal, esté mejor capacitado para cumplir satisfactoriamente dicha función.

De acuerdo con tales principios y con el propósito económico social de constituir la pequeña propiedad rústica, como un medio para favorecer una más activa producción, debería ampliarse nuestra legislación al respecto de la expropiación por causa de utilidad pública e incluir en la ley sustantiva civil, cuando menos, los lineamientos principales de tal ampliación, en cuanto ésta significa limitaciones del dominio y no meras cuestiones de procedimiento. Hay códigos civiles, como el italiano,

por ejemplo, que si bien en los detalles de la expropiación se remiten a leyes especiales, no desprecian el admitir en su texto, como una limitación de dominio, el principio de la expropiación por causa de utilidad pública; y más ampliamente aun es tratada tal materia por el Código Civil uruguayo (véase el Art. 438 del Código Civil italiano, y además los Arts. 444, 445 y siguientes del Código uruguayo). Hasta hoy, el vago término de utilidad pública que se menciona en nuestra Constitución Política, parece hallarse confundido con el de utilidad del Estado y de los Municipios, y limitado a los casos de expropiación que se enumeran en el Art. 887 del Código de Enjuiciamiento Civil; mas para evitar confusiones y dudas, que podrían surgir de la interpretación del aludido artículo, urge que en una ley, que bien podría formar parte del Código Civil, se determinen los casos que deben considerarse como situaciones en que la utilidad pública se halla comprometida, casos que, dentro de la amplia significación que tiene este elástico término y de acuerdo con las consecuencias que se desprenden del espíritu de solidaridad que prima en los pueblos contemporáneos, no puede reducirse sólo a las necesidades de expropiación que se derivan de la apertura de caminos, construcción de acueductos para poblaciones y más obras públicas a que se refiere el «se puede ordenar la expropiación» empleado en nuestro Código de Enjuiciamientos Civiles. Para referirnos sólo a las necesidades agrícolas, que dada nuestra constitución económica deben ser la principal preocupación del legislador ecuatoriano, citaremos como causas de expropiación por utilidad social—que tal debería ser el término moderno—el no haberse cultivado o abandonado los terrenos, según costumbre agrícola de nuestros latifundistas; debiéndose ampliar en este sentido la disposición del Art. 2 de nuestra Ley de Terrenos Baldíos (28).

(28) Art. 2. -- "Pueden también enajenarse, después de decretada la expropiación con arreglo al artículo 98 de la Constitución, las tierras pertenecientes a particulares o corporaciones, que per-

En el caso de terrenos incultos o abandonados, antes de proceder a la expropiación, debiérase previamente notificar al dueño de tal terreno, a fin de que proceda a cultivarlo, dándole para ello un plazo prudencial, un

manecieran todavía incultas o permanezcan tales en adelante después de pasados diez años de haberles adjudicado el Estado en cualquier tiempo, siempre que a costa de la Nación se haya abierto un camino de hierro, de ruedas o herraduras que dé valor e importancia a esas tierras”.

“Esta disposición no comprende los terrenos de difícil cultivo como los páramos de la cordillera y pastos naturales destinados a la cría de ganados, ni los terrenos pantanosos o bajiales de la costa”.

Como se ve, el texto del artículo citado limita la expropiación sólo a las tierras que hubiesen sido adjudicadas por el Estado y siempre que se hubiesen verificado las condiciones enumeradas en tal artículo. De desear sería, para bien de la agricultura ecuatoriana, que se hiciera extensiva esta disposición a toda clase de tierras, hayan o no sido adjudicadas por el Estado, que permanezcan en abandono o no sean cultivadas total o parcialmente.

Como curiosidad y a propósito de la materia de expropiación de terrenos incultos, cito las siguientes reformas que en la Cámara de Diputados del año 1920 propusieron a la Ley de Contribución Territorial, los HH. Carlos Puig V., A. Bayas y C. Sáenz Vera.

Se pedía en tal proyecto que a la Ley de Contribución Territorial se agregara un capítulo que tratara del gravamen correspondiente a los predios rústicos no cultivados, gravamen que debía ser progresivo, atenta la extensión de los terrenos incultos. Junto a estas disposiciones se incluían las siguientes:

“Art. 36 — *Todo terreno que hubiere permanecido inculto por diez años o más, podrá ser denunciado al Estado por cualquier ciudadano hasta una extensión de cuatrocientas hectáreas; y hecho el denuncia el Estado procederá a expropiarlo por medio de la respectiva Junta de Hacienda, y procederá de hecho a la subasta, cuyo producto se entregará al dueño del terreno inculto, deducido un 10^o/100 a favor del Estado”.*

“Art. 37.— *Cualquier persona podrá denunciar ante la autoridad política cantonal de su domicilio hasta doscientas hectáreas de terreno inculto, que pertenezca a otro, para ejecutar en ellas sembríos de artículos de primera necesidad.*

“La autoridad política cantonal, por sí o por delegación, se cerciorará de la verdad del denuncia, es decir, si es o no realmente inculto el terreno y de ser así, exigirá al denunciante el pago adelantado del arrendamiento. Notificará inmediatamente al dueño del terreno la concesión, la misma que no podrá durar más de cinco

año, por ejemplo, y si pasado dicho plazo no efectuare el propietario el cultivo de todo o parte del predio, se podría proceder a la expropiación de dicho todo o parte, seguida de pública subasta, en la que, observándose los trámites prescritos para el remate en el § 2, Sección III, Título II del Código de Enjuiciamiento Civil, se adjudicara el terreno, en parcelas que no bajen ni excedan de ciertas dimensiones, según los casos.

Tratándose de la expropiación de terrenos pantanosos, para fines de saneamiento y bonificación agraria, sería conveniente adoptar idénticos principios a los que se aceptan en la ley española de aguas, de 3 de Agosto de 1866, y que se expresan en los artículos que a continuación se citan:

«Art. 103.—Si las lagunas o parajes pantanosos pertenecieren al Estado o algún común de vecinos procurará el Gobierno que se desequen y saneen para ensanche de terrenos laborables.»

«Art. 104. — Cuando se declare insalubre, por quien corresponde, una laguna o terreno pantanoso o encharcadizo, procede forzosamente su desecación o sa-

años, le entregará el valor recaudado por concepto de arrendamiento y auxiliará y protegerá, aun con la fuerza pública si fuere necesario, al sembrador-arrendatario en la posesión del terreno inculto denunciado.

“El canon de arrendamiento no será mayor de cinco suces anuales por hectárea.”

“Art. 39. — Cumplido el plazo de arrendamiento forzoso, el propietario podrá adquirir las edificaciones del arrendatario o no. En este último caso el arrendatario será libre de llevarlas consigo. Pero quedarán a beneficio del dueño cualquier cultivo que hubiere, desmontes hechos, etc., etc.

“Art. 40. — Se declara de utilidad pública por la presente ley la no existencia de terrenos incultos en la República, la persecución del fraude contra el Estado en el pago de los impuestos de contribución general y el fomento de sembríos de artículos de primera necesidad”.

neamiento. Si fuere de propiedad privada se hará saber a los dueños para que dispongan el desagüe o terraplén en un plazo que se les señalará por el Gobierno.»

«Art. 105. — Si la mayoría de los dueños se negaren a ejecutar la desecación el Gobierno podrá cederla a cualquier particular o empresa que se ofreciese llevarla a cabo, previa real aprobación del proyecto y planos.»

«*El terreno saneado quedará de propiedad de quien hubiese realizado la desecación o saneamiento, abonando físicamente a los antiguos dueños la suma correspondiente a la capitalización del rendimiento anual que de tales pantanos o encharcamientos perciban.*»

Más radical, más completa y más moderna es la ley italiana de 8 de Junio de 1883, que se aplica no sólo a los terrenos insalubres como la citada ley española. A este respecto dice Enrique Cimbali: «Un monumento legislativo, en fin recientísimo y muy elocuente de expropiación por causas de bonificación y mejoras agrarias es la ley de 8 de Julio de 1883, concerniente al mejoramiento del campo romano. En esta ley que hace favor verdaderamente al legislador italiano, se declara obligatorio para los respectivos propietarios el mejoramiento de los terrenos comprendidos en el radio de diez kilómetros del centro de Roma. Tales mejoras agrarias está en la facultad del propietario realizarlas por cuenta propia y de la manera que crea más oportuno para que éstas respondan al pensamiento que informa a la ley, presentando los proyectos al Ministerio de Agricultura, Industrias, Comercio, para su examen y aprobación. Sólo cuando el propietario no haga ninguna declaración, o haciéndola no se obligue a practicar las mejoras agrarias prescritas, o bien, en fin, obligándose, no se cuide de comenzarlas en el término marcado por la ley, compete al Gobierno el derecho de expropiación de los fundos respectivos a tenor de la ley de 25 de Junio de 1865, salvo siempre la obligación de éste de pagar la justa indemnización.» (V. Cimbali, ob. cit., pág. 156).

Deberían estar sujetas a expropiación por causa de utilidad pública o social, todas aquellas aguas que de conformidad con el Art. 584 del Código Civil pertenezcan a los particulares, siempre que los dueños de tales aguas no hicieran un uso adecuado y, además, sean necesarias para fuerza hidráulica o cualquier otro menester de la agricultura o la industria; no tan sólo para los menesteres domésticos de un pueblo vecino, como se determina en el número tercero del Art. 822 del Código Civil. A este respecto sería sumamente plausible la disposición del Art. 16 del Proyecto de Ley de Aguas que en 1920 se discutió en la Academia de Abogados (29) si junto a esa y otras disposiciones semejantes se admitiera en una ley sobre expropiación uno de los principios que se aceptan en la ley italiana de 25 de Junio de 1865, en virtud del cual «podrán ser declarados de utilidad pública, no sólo las obras que deben ejecutarse por cuenta del Estado, de las provincias y de los Municipios, de interés público, sino también las que con el mismo objeto emprenden cuerpos morales, sociedades privadas o particulares.»

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

(29) El Art. 16 del referido Proyecto de Ley de Aguas fué aprobado en la Academia de Abogados en la siguiente forma:

“ Cuando para los menesteres de una parroquia u otros objetos de utilidad pública sea necesario estancar o desviar las aguas a que alguna persona tenga derecho por los medios o los títulos mencionados en la parte final del primer inciso del Art. 14, se pagará a dicha persona la indemnización correspondiente, observando los trámites de expropiación, y limitándose a la parte de las aguas que fuere absolutamente indispensable para tal objeto”.

“En las indemnizaciones se tomará en cuenta no solo el valor venal del agua y de las obras que para llevarlas se hubiesen construido, sino también la disminución del valor del fundo o del establecimiento industrial que quedasen privados de esa agua”

Dentro del espíritu de solidaridad social, que lentamente viene infiltrándose en la legislación de nuestro país, son muy recomendables las disposiciones del inciso segundo, Art. 14 y las del Art. 15 del citado Proyecto de Ley de Aguas, aprobado por la Academia de Abogados, las que reglamentan verdaderas servidumbres que miran al interés colectivo.

Finalmente, para facilitar la ejecución y efectividad de una ley sobre expropiación de terrenos incultos, abandonados, para desecación de pantanos, etc., que hemos insinuado en este trabajo, como conveniente para los intereses de la agricultura, creemos sería necesario el autorizar a los particulares para que puedan pedir la declaración de utilidad pública en todos los casos en que la ley la establece, generalizando y adoptando, de esta manera, un principio contenido en la citada ley española sobre aguas, que dice:

«Art. 107.—El peticionario de desecación y saneamiento de lagos, pantanos o encharcamientos pertenecientes al Estado, al común de los vecinos o particulares, *podrá reclamar, si le conviene, la declaración de utilidad pública.*» (30)

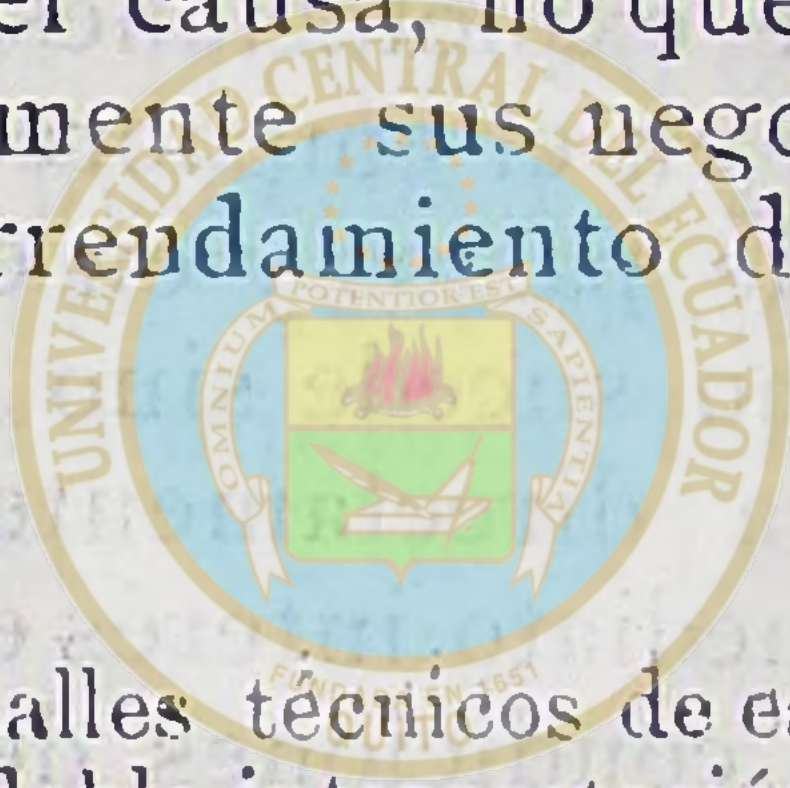
(30) Por el carácter sintético que damos al presente trabajo y por el interés especial por señalar las reformas que a nuestro modo de ver esta reclamando la organización agraria ecuatoriana, nos hemos limitado a tratar sólo de la expropiación de inmuebles, y dentro de estos, muy especialmente, lo que se relaciona con la agricultura. Por tales razones nos privamos de tratar aquí la interesante materia de expropiación de bienes muebles, que para nuestra legislación fué insinuada y pedida por el Presidente Dr. Baquerizo Moreno, en el año de 1920, en su Mensaje Presidencial, en el que manifestaba: “Estimo por lo expuesto que debéis tener en cuenta lo indispensable que es dictar alguna ley que sirva al gobierno en casos de excesiva carestía para impedir o contener esa alza inmoderada de precios, los que no suben por causas evidentes de escasez o pérdidas de cosechas.

“Me inclino hacia la facultad de expropiar con sujeción a claros y rápidos preceptos de trámite; pues el señalar anticipadamente precios a la agricultura puede en la práctica traer muy graves inconvenientes en cuanto a la producción misma, y fué acaso un proyecto a este respecto el origen de una más escasa cosecha de arroz en 1919, aparte de cualquier otra causa natural.

“La expropiación no está autorizada en el procedimiento civil sino en materia de inmuebles. Por eso lo insinúo para los muebles como también insinúo una ley de fácil ejecución y penas severas para los monopolios y acaparamientos, ya que el Código de Policía es del todo deficiente y sólo considera pequeñas faltas cuando tan leve es su sanción para el infractor” (V. Mensaje citado, pág. 33).



Siendo una necesidad social el que los bienes raíces, especialmente la propiedad agraria, se encuentren en manos de quienes están en mejores aptitudes administrativas para sacar de ellos el mayor rendimiento posible, debería, por todos los medios legales y económicos, propender a la mayor comerciabilidad y movilización de tales bienes, con el objeto de que aquel que no se encuentre en condiciones para administrarlos competentemente o prestar la debida atención a su propiedad pueda fácilmente enajenarla. De esta manera se impediría o aminoraría, por lo menos, el que personas incompetentes, por cualquier causa, no queriendo o no pudiendo manejar personalmente sus negocios, se vean precisadas a recurrir al arrendamiento de sus propiedades—



Sin entrar en los detalles técnicos de esta materia, siempre me ha causado extrañeza la doble interpretación que nuestro Código de Enjuiciamiento Civil hace respecto de expropiación: 1—La limita sólo a los bienes raíces; 2—Sólo a determinados casos, dentro de los bienes raíces. Estas limitaciones no tienen razón de ser y son anticonstitucionales, ya que el número 4 del artículo 26 de la Constitución Política dice textualmente: “Art. 26. —El Estado garantiza a los ecuatorianos: 4 “El derecho de propiedad. Nadie puede ser privado de sus bienes, sino en virtud de sentencia judicial o de expropiación por causas de utilidad pública. En este segundo caso se indemnizará previamente al propietario el valor de la cosa expropiada”. La palabra bienes que aquí se emplea debe ser entendida conforme a su significado legal, esto es, el que le da el Código Civil en su Art. 554, en el cual al hablar de bienes se comprende no tan sólo los inmuebles sino los muebles y aun las cosas incorporales. No tiene razón de ser, pues, esta doble interpretación que hace el Código de Enjuiciamientos, siendo así que la Constitución emplea un término legal de acepción más amplia. Tal vez es explícita esta anomalía porque la disposición del Código de Enjuiciamientos es anterior a la de la Constitución, y coetánea de aquellos preceptos constitucionales que disponían el que la utilidad pública sería interpretada por una ley.

me refiero especialmente a la propiedad agraria—para obtener cómodamente y sin mayor trabajo lo que les aboue el arrendatario. En este sentido debería facilitarse el procedimiento para la enajenación de los bienes raíces de menores u otros incapaces que se hallen bajo tutela o curaduría, los que por sus condiciones de incapacidad económica se ven imposibilitados para administrar y hacer producir convenientemente sus propiedades, máxime cuando se trata de cuantiosos bienes agrícolas, los cuales, la mayoría de las ocasiones, tienen que ser arrendados por los respectivos tutores o curadores, y las más de las veces con detrimento de la misma propiedad, ya que el arrendatario estará especialmente interesado en sacar el mayor provecho con el mínimo de gastos, sin tener en cuenta para ello el estado de posible ruina o aniquilamiento en que quedaría el inmueble. El arrendamiento de explotaciones agrícolas casi siempre puede traducirse en el empobrecimiento de la tierra, en el agotamiento de pastos y en el deterioro general del predio, lo cual no sucede sino muy raras veces en la explotación hecha directamente por el propietario, pues éste tendrá inmediato interés en conservar sus predios en las mejores condiciones de productividad. Es por estas razones que Gide, después de examinar atentamente el arrendamiento bajo su aspecto económico, no puede menos que concluir: «Si se quiere proteger a la propiedad rústica preciso es que se convierta en un oficio, una profesión o un cargo y es preciso tender, por todos los medios económicos y hasta legales a realizar un estado social en el cual la función de propietario no sea concedida sino a aquellos que quieran realmente desempeñarlas, es decir, que hagan valer ellos mismos sus tierras.»

«Las leyes civiles concurren a este fin cuando como en Francia facilitan la reconstrucción de la pequeña propiedad.»

«Y al contrario, dichas leyes se encaminan a un fin opuesto, cuando, como en Francia también, multiplican las condiciones de enajenación para los inmuebles perte-

necientes a menores, a mujeres dotales a personas morales. En este caso hacen obligatorio en cierto modo el contrato a precio alzado, puesto que, se quiera o no, mantienen la carga de la propiedad rústica sobre la cabeza de personas que se hallan en la imposibilidad de hacerla valer directamente.—Con pretexto de resguardar algunos intereses privados comprometen el interés de la propiedad misma.»

Por las razones que se dejan expuestas no vacilamos en declarar plausible la reforma establecida por el legislador ecuatoriano en lo que toca a las solemnidades para la enajenación de bienes raíces de la mujer casada, enajenación sumamente dificultada por las disposiciones del Art. 1.744 del Código Civil, en virtud de las cuales para la ya dicha enajenación, a más del consentimiento de la mujer era necesario el del juez, otorgado previo conocimiento de causas, las que no podían ser otras que las expresadas en los números 1 y 2 del inciso tercero del artículo en referencia. Nuestro legislador, comprendiendo la necesidad de simplificar tal trámite, en virtud de lo expuesto en el Art. 62 de la Ley reformativa del Código de Enjuiciamiento Civil dictada en 1916, realizó tal necesidad y dispuso que para la enajenación o hipoteca de los bienes raíces de la mujer casada no era necesario más consentimiento que el de ésta manifestado en el respectivo contrato, sin necesidad de autorización judicial alguna.

De desear sería una reforma semejante en tratándose de los bienes inmuebles de personas sometidas a tutela o curaduría, especialmente para el caso en que a dichas personas faltare mucho tiempo para entrar en la administración de lo suyo. Y con tanto más razón sería deseable esta reforma respecto de aquellos incapaces que tienen el carácter de permanente, tales los sordomudos o dementes. Cuando menos, si la ley requiere, como en el actual procedimiento para la enajenación de bienes raíces pertenecientes a menores, la autorización judicial, debería considerarse como una presunción de utilidad para el pupilo o menor, y que por tanto au-

torice la enajenación, el que tal pupilo o menor se encuentre imposibilitado más o menos permanentemente para la administración personal de lo suyo, máxime tratándose de bienes agrícolas cuantiosos, los que por su extensión y naturaleza requieren contracción y esmerado cuidado para su conservación y cultivo.

En lo tocante a las personas jurídicas, por su naturaleza de seres colectivos y consiguiente incapacidad económica para la explotación directa y conveniente aprovechamiento de sus propiedades agrarias importantes, sería de desear, para provecho de la agricultura, por interés social y por las mismas razones que se dejau expuestas para los menores e incapaces en general, una reforma radical en el sentido de no permitirles la propiedad de otros bienes raíces que los que sean necesarios para el cumplimiento de su finalidad, y ello, siempre con la autorización del Congreso, ordenándose la enajenación de todos aquellos que, poseídos actualmente, no sean indispensables para el inmediato cumplimiento de su fin, reformando de esta manera las actuales disposiciones contenidas en los artículos 545 y 546 del Código Civil (31).

Dentro de la tendencia encaminada a asegurar la mayor comerciabilidad y movilización de los bienes inmuebles se inspiró seguramente nuestro legislador cuando dió la reforma legal por la que se autorizaba la enajenación de los bienes litigiosos.

Finalmente en honor de los principios que tienden a una mayor comerciabilidad, debería ser disminuídos los largos plazos que actualmente se fijan para la declara-

(31) Como institución legal nada de nuevo tiene la reforma que proponemos, pues en la Constitución Federal de México, antes de la reforma de 14 de mayo de 1901, en su Art. 27 encontramos la siguiente disposición: *“Ninguna corporación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su carácter, denominación u objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad o administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución.”*

ción de la muerte del ausente, para la posesión provisional y la definitiva de sus bienes, pues, dadas las facilidades de investigación y comunicación de los tiempos modernos, dichos plazos resultan excesivos y en detrimento del interés social, por las trabas que presuponen para la libre enajenación y aun para una buena administración durante el tiempo que la ley considera como mera ausencia (Art. 80 del Código Civil) y en el de posesión provisional (Art. 85).

* * *

Respecto a los fideicomisos, la legislación civil debería declararlos abolidos como lo hizo el Código Napoleón, y como lo han hecho otras legislaciones, como la mejicana y la uruguaya, entre otras (32), porque las instituciones fideicomisarias son contrarias a la libre enajenación y comerciabilidad de los bienes, cuando hay prohibición, y, además, por la proindivisión que llevan consigo (Art. 738 del Código Civil), y porque tratándose de propiedades de cierta condición, como la propiedad agrícola, el fiduciario estará interesado en sacar el ma-

(32).—El Código Civil Mejicano prohíbe terminantemente la institución del fideicomiso en sus Arts. 3.448 y siguientes; y el Código Civil del Uruguay dice:

“Art. 827.—Todo fideicomiso es nulo cualquiera que sea la forma con que se lo revista.

“Toda sustitución, fuera de la señalada en los Arts. 820 y 821, se considera fideicomiso”

“Art. 828.—Quedan comprendidas en la prohibición anterior:

1—Las disposiciones por las que se declara inalienables todo o parte de la herencia.

2—Aquellas por las que se llama a un tercero al todo o parte de lo que reste de la herencia al morir el heredero.

3—La que, bajo cualquier nombre o forma, tenga por objeto dejar a uno el todo o parte de los bienes hereditarios para que lo aplique o invierta según las instrucciones que le hubiere comunicado el testador”.

por provecho personal antes de que llegue el tiempo de la restitución, y ello sin reparar los deterioros que para el valor y productividad de la propiedad presupone un uso desmedido, pues aún cuando legalmente se le obligue a conservar su integridad y valor y responder de los deterioros que provengan de su hecho o culpa (Ar. 745 del Código Civil), en la práctica tales deterioros son muchas veces improbables, o si comprobables el fideicomisario puede rehusar el exigir la responsabilidad consiguiente por temor de los trámites complicados de una justicia lenta e insegura, o simplemente por desidia, ignorancia o cualquiera otra razón. Y aun esta posibilidad de reclamar los daños y deterioros que haya tenido la propiedad desaparece cuando «por la constitución del fideicomiso se concede expresamente al fiduciario el derecho de gozar de la propiedad a su arbitrio», ya que en tal caso, dicho fiduciario «no será responsable de ningún deterioro» (Art. 747).

De acuerdo con lo que se deja indicado, pensamos que deberían abolirse de nuestra legislación civil las instituciones del fideicomiso y la referente al cargo de albacea fiduciario.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

* * *

Junto a las facilidades legales para la libre enajenación y mayor comerciabilidad de los bienes débense establecer todas aquellas que sean necesarias para la constitución de la pequeña propiedad, ello por las razones que sobre la evolución social y económica moderna se dejan indicadas en otro lugar de este trabajo, y por que así lo están reclamando las condiciones económicas de nuestra agricultura, que exigen como un imperativo de la vida nacional una más justa al par que productiva distribución agraria.

Para ello, a más de lo que se propone en el ya tantas veces citado Proyecto de Ley Agraria, debería in-

roducir en nuestra ley sustantiva civil la disposición contenida en el Art. 826 del Código Napoleón (33), en virtud de la cual todo coheredero puede pedir en especie respecto de cualquier inmueble de la sucesión, la parte que le correspondería por razón de su cuota hereditaria, no obstante converción o acuerdo en contrario. A esta disposición debe Francia, en gran parte, el ser un país en donde la pequeña propiedad es más bien regla que excepción, y en donde el pequeño propietario agrario forma una apreciable reserva de energías nacionales; y ello por las continuas divisiones de inmuebles hereditarios, hasta el punto que en algunas localidades existen pequeñísimas porciones de tierra cuyas proporciones son del todo mezquinas; inconveniente, este último, que bien podría evitárselo señalando una medida mínima, más abajo de la cual no tendría lugar el ejercicio del derecho que concede a los coherederos el aludido Art. 826.

Al lado de esta institución debía consagrarse expresamente en el Código Civil, y no en leyes particulares, la facultad que tienen los herederos para pedir en cualquier tiempo la partición de la masa hereditaria, como se dispone en los Códigos civiles de la Argentina y del Uruguay (34).

(33) Dice el Art. 826 del Código Napoleón: "Cada uno de los coherederos puede pedir su parte en especie, en los mismos muebles o inmuebles de la herencia. Sin embargo si los acreedores que hayan hecho embargos o formen concursos o si la mayoría de los coherederos juzga la venta necesaria para el pago de las deudas o cargas de la herencia se venderán los muebles públicamente y en la forma ordinaria".

El Código Civil uruguayo tiene un Art. semejante al del citado Código Napoleón. Dice dicho artículo.

"Art. 1098—Los coherederos tendrán derecho a que se haga la partición en los mismos bienes de la herencia; pero si hay acreedores o se juzga conveniente la venta de las cosas para atender a las cargas hereditarias, se venderán públicamente en la forma determinada en los Arts. 1045 y 1058".

(34).—Código Civil argentino, Art. 3452—"Los herederos, sus acreedores y todos los que tengan en la sucesión algún derecho de-

De esta manera evitaríamos el que se mantengan indivisas cuantiosas herencias, con detrimento de la comerciabilidad de los bienes que ellas comprenden, y, al mismo tiempo, se conseguiría que tales bienes, tratándose de propiedades agrícolas, fueran explotados por la persona que mayor interés tiene en su producción y conservación, como sería por el heredero a quién correspondieran en la partición. Ignoramos cuales fueron los motivos que indujeron al legislador chileno—que para el Código Civil lo es también ecuatoriano—para admitir las disposiciones que en nuestra ley sustantiva se contienen en los Arts. 1307 y 1308, siendo así que el texto muy claro del Proyecto de Código Civil para Chile, en la parte que se publicó en 1846, y que se refería a la sucesión por causa de muerte, decía simplemente: Art. 297 “Ninguno de los coasignatarios de un objeto universal o singular será obligado a permanecer en la indivisión; y la partición del objeto podrá siempre pedirse, aunque el testador haya dispuesto lo contrario” V. Bello Obras Completas—tomo XI, pág. 387.

Verdad que las disposiciones del Art. 22 de nuestra Ley de Impuestos a las Herencias, sancionada el 23 de Octubre de 1920, inducen a creer que nuestro legislador reformó tácitamente las disposiciones del Código Civil al ordenar que “los Procuradores de Instrucción Pública podrán solicitar tanto la facción de inventarios como la partición, sino lo hicieren los otros interesados”; mas hay cierta obscuridad en la ley, la que no nos aclara si el Procurador puede pedir la partición en el caso que no lo podrían los herederos, esto es, cuando se ha

clarado por las leyes, pueden pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia, no obstante cualquier prohibición del testador o de convención en contrario”.—Art. 3453—Aunque una parte de los bienes hereditarios no sea susceptible de división inmediata se puede demandar la partición de aquellos que son actualmente partibles”.—Código Civil uruguayo—Art. 1077—La partición de la herencia podrá siempre pedirse, cualquiera que sea la prohibición del testador o del pacto que haya en contrario.

estipulado o renovado la proindivisión, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 1.307 del Código Civil. En todo caso, sea cual fuere el alcance de tal ley, lo que ella establece es un derecho para el Procurador de Instrucción Pública y no para los herederos, respecto de los que siguen en pie las disposiciones de la ley sustantiva que ya se han citado, y acerca de las cuales sería deseable, por las razones que se dejan anotadas, una reforma en el sentido de dar a los coherederos la facultad de pedir la partición en cualquier tiempo, para así evitar las dudas que pudieran surgir de la interpretación del texto de la precipitada ley de impuesto a las herencias.



Por último, para terminar esta sección, insinuamos la necesidad de reglamentar dentro de nuestra legislación civil la institución del pequeño patrimonio de familia, inalienable, inembargable e intrasmisible durante un determinado período de tiempo, a fin de conservar la pequeña propiedad como una garantía de la autonomía de nuestro agricultor y trabajador en pequeña escala, especialmente respecto del indio, cuya redención, en gran parte, estriba en saberlo hacer propietario y en facilitar la conservación de su propiedad, con lo que se le independizaría de alguna manera del omnímodo poder de nuestros latifundistas.

En esta materia de la creación del pequeño bien de familia, con rara unanimidad, están conformes los dirigentes de las diversas orientaciones políticas del país, como se deduce de la similitud de propósitos que respecto de esta cuestión se ha manifestado desde el Congreso Catequístico hasta la Asamblea Liberal de Septiembre de 1923. Dice el Congreso Catequístico: "El Congreso Catequístico reconociendo la necesidad de proteger la pequeña propiedad agrícola, recomienda al Cuerpo de Abogados, a las Asociaciones científicas y a

los propietarios, estudiar la conveniencia de establecer, entre nosotros, sobre bases que no traigan perjuicios ni violaciones de la justicia la inembargabilidad de una porción de la propiedad familiar del campesino, que sea suficiente para asegurar su independencia y estabilidad».

Más amplio, más franco, y no como simple recomendación, es el propósito de la Asamblea Liberal para trabajar «por la constitución legal del patrimonio familiar inalienable, indivisible y no embargable durante un período de tiempo».

Esta preocupación general por un problema de esta índole nos prueba plenamente la impostergable necesidad de que nuestro Derecho Civil adopte reglas claras, precisas y eficientes para hacer realidad en la vida jurídica nacional lo que hasta aquí es bellísima y justiciera idealidad entre nosotros, pero que en otros países, desde mucho tiempo atrás, ha obtenido ya la consagración de institución positiva; tales, por ejemplo, en Francia, en algunos Estados alemanes, la mayoría de los Estados de la Unión Americana, Servia, Rumania, etc.

Pensamos que una ley que reglamente la materia bien podría comprender:

1.—La determinación de la extensión de tierra que se declara, en calidad de bien de familia, como inalienable, indivisible e intrasmisible durante un período dado;

2.—El señalamiento de las condiciones que en ciertos casos urgentes deberíanse llenar para la enajenación del bien de familia, viviendo el padre. Estas condiciones podrían ser la respectiva autorización judicial, acompañada de la licencia de los miembros mayores de la familia a quién pertenece el bien, caso de haberlos, y la comprobación que establezca que la enajenación se hace por causas evidentes de utilidad y en beneficio de la familia;

3.—La prescripción de que se inscriba el bien de la familia en un libro especial que, para tal efecto, se llevaría en el Registro del Anotador de Hipotecas respectivo; y,

4.—La determinación de las condiciones de indivisibilidad en que se mantendría el bien familiar después de la muerte del padre. Estas condiciones, a mi juicio, bien podrían ser las siguientes: Muerto el padre el bien de familia se mantendría indiviso mientras todos los hijos no lleguen a su mayor edad, debiéndose, entre tanto, dar a los que tengan la libre administración de lo suyo la parte correspondiente en los frutos de la propiedad. Llegados todos los hijos a la mayor edad se procedería a la división, siempre que de ello no resulten porciones de terreno de tan pequeña extensión que sean inaprovechables para los menesteres de la agricultura o de la industria, pues en este caso, a fin de impedir los peligros económicos de la excesiva división de la tierra, sería más conveniente el sacar tales terrenos a pública subasta y su producto repartirlo según las reglas generales de nuestra legislación.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

CAPÍTULO III

EL CONTRATO DE TRABAJO

- Consideraciones preliminares. — Breve estudio sobre nuestra organización industrial y el problema obrero del Ecuador. — El indio ecuatoriano y el problema de la servidumbre agraria. — Legislación ecuatoriana acerca del contrato de trabajo. — Necesidad de una reforma legal que consulte nuestra situación nacional, así como las aspiraciones ideológicas actuales.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

La concentración industrial y el desaparecimiento progresivo del pequeño productor autónomo, al dar origen al régimen del asalariado, no solamente ha generado la lucha por la propiedad, con los aspectos que modernamente presenta tal lucha, sino que también haciendo salir al Estado de su posición de mero espectador le ha obligado a intervenir en los problemas suscitados por la orientación jurídica del trabajo, para impedir, mediante una actitud positiva, el que las condiciones del trabajo y derechos recíprocos de patronos y asalariados queden al mero arbitrio de los contratantes, y ello mediante preceptos legales que cierren la puerta al abuso que en tales contratos pudiera introducirse.

La intervención del Estado en este aspecto de la vida social, negada por muchos, y aún rechazada por los sindicalistas avanzados, que esperan la reforma social de la llamada acción directa, no puede ser más ló-

gica, pues es un imperativo de solidaridad humana el impedir la explotación de la mayoría de un pueblo o de una numerosa clase social por pocas y determinadas personas, que al amparo de una libertad sin sustancia, sin contenido real, y favorecidas por una más sólida posición económica, imponen sus condiciones, más o menos arbitrarias, a los que ante la ineludible necesidad de vivir y sin más medio para ello que la fuerza de sus brazos, tienen que forzosamente capitular y ceder a los intereses particulares de esa minoría mejor condicionada para la vida.

Bajo el régimen de la libre contratación del trabajo y de competencia industrial, que caracteriza por entero a la vida económica del siglo XIX y que en su mayoría persiste hasta nuestros días, el patrono capitalista puede imponer a su arbitrio las condiciones en que el trabajador ha de hallarse sometido, tanto en lo que se refiere al pago de su salario como en las relaciones de dependencia y obligaciones generales que se derivan del contrato de trabajo, y ello por las razones siguientes:

1.—«Porque el capitalista puede esperar en tanto que el obrero, no. Se halla éste en la situación de un comerciante que necesita en absoluto vender su mercancía para comer: aquí, la mercancía es la mano de obra.

2.—«Porque el contratista puede pasar sin el obrero cuando está éste aislado, en tanto que el obrero no puede pasar tan fácilmente sin el patrón. Siempre encuentra uno u otro obrero; si necesario fuere, se hace venir uno del extranjero; y, hasta en caso de necesidad, puede ser sustituido por una máquina. Más no tan fácilmente se encuentra otro patrón, ni se hace que venga de fuera por ferrocarril o por barco; hasta ahora no se ha dado con el secreto de sustituirlo con una má-

3.—«Porque el contratista está más al corriente de la situación del mercado. Ve desde más alto, desde más lejos, y, sobre todo, le es mucho más fácil entenderse

con sus colegas o cuando menos saber que hacen «(V. Gide, ob. cit., pág. 695 y siguiente).

En estos argumentos, que Gide invoca para sostener la necesidad de intervención de los gremios y sindicatos profesionales en la lucha entre el capital y el trabajo, se encuentra la razón de la enorme desigualdad que media entre el obrero asalariado y el patrono capitalista, desigualdad que impone, por una parte la obligación de largas jornadas de trabajo, sin hacer distinciones entre hombres ya formados, mujeres y niños, de trabajos en lugares insalubres o peligrosos por su falta de seguridad industrial; sin que en compensación de ello el patrono se halle obligado, por su parte, a más del pago de un misérrimo salario, fijado en el mercado, más que por la importancia y naturaleza del trabajo prestado, las más de las veces por el convenio patronal capitalista, empeñado en sostener una tarificación común mínima.

Ahora bien, si a estas desigualdades e injusticias derivadas se agrega el excedente de brazos que se produce en los grandes centros industriales, ya como resultado inmediato del mayor aumento de población y de la atracción que tales centros ejercen sobre el trabajador del campo, ya como consecuencia del crecido número de asalariados sin trabajo por los paros y crisis industriales o por el perfeccionamiento en las máquinas y métodos de producción, que constantemente están rechazando una considerable cantidad de energías útiles, tendremos que este excedente de la oferta de brazos, al determinar una ruinosa competencia entre los trabajadores, por su propia naturaleza, forzosamente complica las relaciones entre el capital y el trabajo, con grave detrimento de este último, dando ello origen a la reacción de los que, dentro de tal orden de cosas, son colocados en condiciones desventajosas para la vida.

Esta reacción, bajo el aspecto de lucha de clases, con sus dolores y sus miserias, llena por entero la vida moderna, en la que el Estado y el Derecho adoptan una posición en consonancia con el aspecto y fase propia que tiene tal lucha. El Estado moderno, recogiendo los

ju-tos reclamos del proletariado los condensa y les da forma dentro de sus instituciones jurídicas y orienta su vida en el sentido de reforzar la acción de las clases obreras, dando así origen a la llamada política social, que caracteriza en gran parte al Estado contemporáneo. Para darse cuenta de la importancia que adquiere en los tiempos actuales la cuestión social, como cuestión que afecta al derecho y a la política, basta informarse del cúmulo de leyes que forman la legislación obrera social de cada país moderno, cuyos Estados se encuentran en plena evolución, asimilación y comprensión de los problemas que se desprenden de la vida contemporánea (35). Dicha legislación tiende a regular los diversos aspectos que nacen del contrato de trabajo asalariado y las obligaciones que tanto para el obrero co-

(35).—Sin remontarnos a los Estados europeos, los que después de la Guerra han experimentado una formidable transformación constitucional, caracterizada por una mayor y más eficaz intervención social,— (V. Adolfo Posada—Tercera edición del Derecho Político, publicada en 1923, pag. 296 del primer tomo) en un Estado americano, vecino nuestro, en el Perú, para no citar otro, encontramos perfectamente definido este anhelo y esta necesidad de intervención político social. Dice la Constitución que en 1919 se expidió para aquel país:

Art. 47—“El Estado legislará sobre la organización general y la seguridad del trabajo industrial y sobre las garantías en el de la vida, de la salud y de la higiene”.

La Ley fijará las condiciones máximas del trabajo y de los salarios mínimos en relación con la edad, el sexo, la naturaleza de las labores y las condiciones y necesidades de las diversas regiones del país”.

“Es obligatorio la indemnización de los accidentes del trabajo en las industrias, y se hará efectiva en la forma que las leyes determinen.

Art. 48—Los conflictos entre el capital y el trabajo serán sometidos al arbitraje obligatorio”.

Este propósito, este imperativo constitucional, en el vecino país se desarrolla y hace efectivo legalmente a través de las leyes Nos. 1378, 2851, 4239, etc., leyes en las que se contiene una moderna y avanzada legislación reglamentaria del trabajo, y de la que más adelante haremos mención en las notas sucesivas del presente trabajo.

mo para el patrono provienen de tal contrato, reglamentando de esta manera, ya las condiciones de la jornada diaria y descanso semanal; ya los casos en que pueden trabajar las mujeres y los niños; ya, simplemente, prescribiendo la interdicción de éstos para ciertos y determinados trabajos; ya estatuyendo las condiciones de pago de los salarios, fijando una tarificación mínima para el abono de los mismos; ya, en fin, determinando las medidas de seguridad industrial, obligaciones del patrono para los casos de accidentes o enfermedades contraídas en el trabajo, manera de efectuarse el contrato de arrendamiento de servicios asalariados, condiciones en que tal contrato termina, y, en general, todas las medidas tendientes a asegurar una mejor situación al obrero.

Al mismo fin, esto es a mejorar las condiciones de vida del obrero, convergen todas aquellas medidas para la creación de barriadas obreras, facilidades de crédito, seguros contra los riesgos y la vejez, creación de oficinas destinadas a la información sobre las condiciones del trabajo, inspección del mismo, etc.

De todo ello resulta que el contrato de trabajo y obligaciones que de él se derivan, ya no se encuentran colocados dentro del marco de la más absoluta libertad, tal cual lo entendió y lo practicó el individualismo atomístico; sino que, al contrario, al ser sujetos a muy variadas condiciones, que se expresan en una multitud de leyes de muy diverso contenido, adquieren un aspecto especial, que hace necesario el que los códigos civiles, llamados a reglamentar directamente el contrato del trabajo, adopten disposiciones tales por las que, en esta materia, se armonicen con las nuevas tendencias y conquistas efectuadas por la humanidad en este último período de su movimiento evolutivo.

En el Ecuador, ya se deja expresado, nuestros pensadores y hombres políticos, nuestra legislación, y aún nuestra masa obrera, se acercan visiblemente a esta nueva fase de la lucha por el derecho; y ya en la conferencia, ya en la cátedra o en el periodismo, ya en la reforma legislativa, o como acción social de las masas, o como una incipiente acción política, se tantea, se insinúa, se ensaya ciertas soluciones, cuya característica es tratar de hermanar los intereses del trabajo con los del capitalismo. Mas, dentro y a propósito de este movimiento, ocurre preguntar. ¿tenemos en el Ecuador un problema social—obrero semejante al de los países de arraigado progreso industrial o, por el contrario, nuestra cuestión social—presupuesta la existencia de la misma—tiene aspecto y fisonomía ecuatoriana que imponga consiguientemente una actitud y reforma local?

Una investigación sobre la naturaleza de nuestra industria nos señala el hecho de que junto a una escasísima producción manufacturera, la que empieza recién a entrar en el régimen del maquinismo y de los métodos modernos de fabricación, se encuentra como régimen industrial predominante en el Ecuador el del pequeño taller medioeval, en el que el maestro, al par que es obrero es también dueño de su herramienta y medios de producción, así como lo es del producto de su trabajo, que directamente lo vende al cliente con quién ha contratado, o abastece al pequeño mercado regional. Dicho maestro no tiene bajo su dependencia sino a unos pocos aprendices, los que andando el tiempo se convertirán en otros tantos maestros y productores autónomos. Junto a la producción en el pequeño taller, tenemos también la industria a domicilio, en la que el obrero trabaja para un empresario determinado, y, si dueño algunas veces de la herramienta, no lo es ni de la materia prima ni

de su trabajo; mas esta fase de la evolución industrial la tenemos entre nosotros escasamente desarrollada, ya que casi solo se aplica la confección de vestidos y a otras pequeñas labores que desempeñan por lo general las mujeres.

En resumen, el régimen característico de nuestra vida industrial es el del pequeño productor autónomo, explicable ello por la falta de grandes mercados en donde colocar una mayor producción, por una infinidad de causas locales, y, más que nada, por la naturaleza peculiar de nuestro comercio internacional, el que hace mucho más cómodo que producir el importar artículos de consumo a cambio de lo que nos produce nuestra clásica monocultura.

Así, pues, la industria ecuatoriana no ha hecho nacer aún el régimen del asalariado sino en la pequeña proporción en que una naciente manufactura ha absorbido al pequeño productor autónomo, y bajo este aspecto y dada la poca densidad de nuestra población, la que encarece la mano de obra antes que producir un excedente de brazos, no tenemos la fuerte presión de un asalariado bien organizado, tal cual sucede en los países industriales europeos o americanos. Equiparar, por tanto, nuestra situación obrera y sus problemas derivados, con la de aquellos países implica una falta de comprensión de lo que hay de sustancial en nuestros problemas sociales.

Que tenemos un problema social obrero, es indudable. En conferencia leída en 1913 por el Sr. Dr. Carlos Tobar y Borgoño, se afirmaba: «el problema social, mal que le pese a los políticos que debían preocuparse de él, existe aquí, lo tenemos en casa, y haríamos obra imprevista, obra ruin de malos padres, si nos encogiésemos de hombres sin tratar de prevenir la crisis aguda, sin procurar evitar las sangrientas batallas del mañana» (V. Tobar y Borgoño—La protección legal del obrero en el Ecuador. — Revista de la Sociedad Jurídico Literaria. Nos. 3 y 4, Nueva serie).

Ahora bien, si tenemos un problema social obrero y no deriva este de las cuestiones que se originan en nuestra actividad industrial, entonces ¿cual es la cuestión, social ecuatoriana y en donde encuentra su origen? No vacilamos en sostener que dicho problema social guarda íntima relación con el régimen de nuestra agricultura, con nuestro problema racial, con los antecedentes de nuestra formación histórica social y la psicología nacional, o manera de apreciar tales cuestiones, que en otro lugar de este trabajo no he dudado en llamar particularismo.



Es tan estrecho y mezquino el concepto que entre nosotros prima acerca de la personalidad del indio, que por fuerza de la costumbre aun hasta éste ha acabado por convencerse de su propia inferioridad social y aceptar su situación sin protesta, sin lucha, sin afirmación del propio derecho ofendido. Y allí tenemos al indio ecuatoriano, encorvado sobre la tierra, sujeto a las más largas jornadas de trabajo, explotado casi siempre por un patrón que no tiene más deber que pagarle un reducido salario; sin que para mejorar su situación de siervo de la gleba, en un país que se denomina democrático, nuestras leyes republicanas le hayan dado la protección legal que se merece como hombre.

Para darse cuenta de la miserable condición del indio que trabaja en nuestra agricultura, basta fijarse en lo harapiento de sus vestidos, en lo pequeño de su estatura, que acusa una profunda degeneración, en las condiciones insalubres e inhabitables de sus cabañas, y en su alimentación tosca, escasa y, sobre todo, pobre de elementos nutritivos. Y por si no bastara esto, para confirmar el triste concepto acerca de la personalidad social del indio ecuatoriano, juzgamos como una prueba concluyente de las anteriores afirmaciones la sentencia que

dió nuestro Tribunal Supremo, declarando en una demanda para el embargo de indios jornaleros, que los peones, como personas naturales, no están en el comercio, no son ni pueden ser materia de embargo. (V. Gaceta Judicial, Serie 3ª, N° 10).

Por otra parte, frecuentemente vemos en nuestros periódicos avisos en que se anuncia el que está en venta o en arrendamiento una hacienda con tantos peones propios, de la misma manera que se dice tantas caballerías de terreno (36), tantas cabezas de ganado, de tal o cual clase. ¿Que significado tiene esta venta o arrendamiento de peones propios? No otro sino la creencia generalizada que el indio es de tan ínfima categoría y condición dentro de las clases sociales ecuatorianas, que sobre él pueden ejercerse los derechos que confiere el dominio, inclusive venta o alquiler, siendo esto un con-

(36) Este pensamiento de que el indio está adscrito a las haciendas en las que vive y trabaja parece ser una idea popularizada y extendida por gran parte de la América Meridional. A este respecto, Alcides Arguedas en su libro Pueblo Enfermo, hablando de la condición del indio boliviano, nos dice: "Crean los patrones, y especialmente los patrones cholos, que por el simple hecho de adquirir un terreno, les pertenece en propiedad todo lo que vive y alienta en él. Y como los indios son parte componente del terreno se los apropian sin escrúpulos".

"Cada vez aparece en los periódicos de ciertas localidades un aviso en dos líneas que textualmente dice en letras gordas: SE ALQUILA UN PONGO CON TAQUIA.

"Lámase pongo al colono de una hacienda que va a servir por una semana a la casa del patrón en la ciudad, y taquia la bosta de avejas y llamas que se recoje, se hace secar al sol y luego se emplea como combustibles.

"El servicio del ponguege es gratuito, y también el aprovisionamiento y traslado de la taquia. Cuando un patrón tiene dos o más pongos, se queda con uno y arrienda los restantes, sencillamente cual si se tratara de un caballo o de un perro, con la pequeña diferencia de que al perro y al caballo se los aloja en una caseta de madera o en una udra y a ambos se les da de comer; al pongo se le da el zaguán para que duerma y los alimentos de desperdicio" (V. Arguedas ob. cit.—pag. 61).

cepto atávico que nos viene desde nuestro origen colonial.

Los colonos españoles, aventureros y gentes rústicas en su mayoría, ávidos del oro de estas enormes extensiones del suelo americano, no supieron aprovechar a una raza que pudo ser elemento eficaz para una sólida civilización, y la colocaron en el más despreciable nivel moral, mediante el excesivo trabajo y abuso que sobre ella ejerció la dominación colonial.

Si queremos investigar las condiciones del indio americano en el tiempo del coloniaje, valiéndonos para ello de la simple lectura de las Leyes de Indias, el criterio que de esa manera se formaría sería del todo falso, ya que en dichas leyes hay cierto tinte de humanitarismo — que bien se lo quisieran nuestras leyes democráticas —, que en la práctica quedó como letra muerta, y el aborigen, a quien el Derecho de las Indias trató de favorecer, fué el blanco de todos los trabajos y la víctima segura de todos los servicios personales, tributos, etc. (37).

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

(37) A más de ciertas garantías de amparo y libertad, que nominalmente se pusieron en los títulos I y II del Libro VI de la Recopilación de las Leyes de Indias, en el Título X del mismo Libro se dispone que los Virreyes y Audiencias se informen si son maltratados los indios y castiguen a los culpables (V. Ley III); que las justicias reales procedan contra los culpados en malos tratamientos de los indios; que todos los ministros y residentes en las Indias procuren el buen tratamiento de sus naturales; que los prelados informe siempre del buen estado, tratamiento y doctrina de los indios, conforme a la Ley; que se guarden las leyes y provisiones sobre que los curas y religiosos traten bien a los indios; que los indios no hagan ropas para ministros o curas; que los indios no sean agraviados sobre traer bastimentos a la ciudad; que los indios no sean apremiados a traer aves a los ministros, sino que vendan públicamente; en fin, que las indias no sean encerradas para que tejan o hilen lo que han de tributar sus maridos.

Y así como estas otras disposiciones sobre el buen trato que debía darse a los indios llenan el citado Título y Libro.

En el Título XII, Libro VI, que trata del servicio personal del indio, se ordena que los indios labradores no sean apremiados a que alquilen su jornal; que el indio no puede ser condenado al servicio

De no dívalo el trabajo en los obrajes, en donde el indio se hallaba sometido a 312 días de labor en el año, y en donde del miserable salario de 40 pesos anuales se descontaba al trabajador lo que estaba obligado por razón de tributo y otras cargas; sin tener en cuenta, además, lo que, se deducía por concepto de alimentación. Esto, unido a lo duro de la labor en la agricultura y en las minas, en donde el indio fué transformado en animal de trabajo y de labranza, bastaría para condenar la dureza del régimen colonial, con su sistema feudal de la encomienda y el reparto de indios, así como la reducción y aislamiento metódico de éstos a pretexto de adoc-trinarlos.

Estos antecedentes, el despotismo de la conquista, la idea española de que el trabajo envilecía, por creerlo sólo para las clases inferiores, fueron causas eficientes para que dentro de la nueva estratificación social que trajo consigo el coloniaje, el indio ocupará el más ínfimo puesto en la escala de los valores sociales. «El español—dice González Suárez—tenía en más su rocín que un indio». (V. González Suárez, ob. cit., tomo II, p. 247. —Igualmente V. la misma obra, tomo III, págs. 435-442). Ambiente y mentalidad fueron estos que la República aceptó sin beneficio de inventario, y que han continuado gravitando dentro de nuestra vida social, política, jurídica, económica, etc. El genio clarividente de Bolívar ya había previsto la perpetuación del coloniaje en las turbulentas y jóvenes nacionalidades americanas, y así, en el Congreso de Angostura de 1819, decía: «Las reliquias de la dominación española perdurarán largo tiempo antes de que lleguemos a anonadarlas: el contagio

personal de los particulares. Todo esto entre otras disposiciones de carácter protector del aborigen, como aquellas de que el indio no puede ser cargado contra su voluntad o su grado; que en los casos permitidos no se puedan cargar indios hasta que cumplan diez y ocho años, y que cuando se hubiere de cargar no sea con más de dos arrobas.

del despotismo ha impregnado nuestra atmósfera, y ni el fuego de la guerra, ni el específico de nuestras saludables leyes han purificado el aire que respiramos. Nuestras manos ya están libres, todavía nuestros corazones padecen de la dolencia de la servidumbre. El hombre al perder la libertad, decía Homero, pierde la mitad de su espíritu». Estas reliquias españolas, cuya continuación previó Bolívar, persisten hoy aun entre nosotros, atenuadas talvez bajo ciertos aspectos, como problemas actuales que interesan a nuestra constitución social, sin que nuestras leyes, mal llamadas democráticas muchas de ellas, se hayan preocupado de! complejo problema que presupone la determinación de las condiciones jurídicas dentro de las que debe ser colocado el indio para una positiva asimilación a la cultura nacional; contentándose dichas leyes con declarar la libertad e igualdad de todos los ecuatorianos, sin tomar en cuenta, además, las diferencias reales que median entre la potencialidad, y condiciones de los diversos grupos étnicos y sociales del Ecuador.

Auxiliada por una falsa libertad de contratación tenemos en la República la esclavitud del indio, es decir, de casi la mitad de la población ecuatoriana, amparado ello hasta ayer no más por el odioso apremio personal por deudas, que la Legislatura de 1918 se vió precisada a abolir como reforma reclamada por las exigencias de nuestra vida social. Bajo el nombre de libertad de contratación, para el peón agrícola, lo que tenemos, es libertad para que el dueño de la hacienda imponga a su sabor las condiciones más onerosas que a bien tuviere. Quién haya vivido en el campo y visto detenidamente como se rigen las relaciones entre el patrón y el indio jornalero, habrá observado, sin duda alguna, que en dichas relaciones, el mero arbitrio, interés privado y capricho del amo se imponen como suprema ley que gobierna y regula el contrato de trabajo. Esto no es mera afirmación de mi parte; en cierto modo pruébalo aquellas sentencias de nuestro Tribunal Supremo, en que dicha Corporación, con criterio

altamente humanitario, ha establecido como jurisprudencia, ya «que las obligaciones del jornalero para con su amo no nacen de la sola voluntad de éste, ni de sus órdenes más o menos discrecionales o arbitrarias, sino de los términos en que se ha celebrado el respectivo arrendamiento de servicios» (V. Gaceta Judicial, N° 68 Serie primera); ya, que no tiene validez alguna la orden de que, bajo cielo raso, por meses, de día y de noche, se cuiden animales, a pesar de que tales condiciones hubiesen sido aceptadas por el jornalero, pues ello entraña renuncia de los inalienables derechos de la naturaleza (V. Gaceta Judicial, N° 68, Serie 1).

Este es nuestro problema social, el de la servidumbre agraria, que anacrónicamente existe en nuestra Patria; esta servidumbre que, instaurada por la conquista española, auxiliada en el régimen Republicano por el apremio personal por deudas, hasta 1918, se mantiene actualmente por todos los expedientes que imagina el gran terrateniente ecuatoriano. Y tenemos el problema social de la peor forma, pues es más miserable siempre en todo país el proletariado agrícola que el industrial, ya que si el proletariado industrial de las ciudades puede asociarse y unirse en masa compacta, haciendo posible el reconocimiento de sus derechos sociales, para el proletariado agrario, por sus condiciones de rusticidad y aislamiento, a que invenciblemente se ve contraído en la vida del campo, aun esta puerta de redención queda cerrada. Además, el proletariado industrial goza de mejores jornales, los recibe en dinero, muy pocas veces en especie, y su mayor contacto con las gentes de la ciudad y las autoridades levanta su personalidad jurídica y la refuerza para la lucha por el derecho; debiéndose agregar a todo ello el que el patrono industrial se halla limitado en su acción, en algún tanto, por el mayor control que sobre él ejerce la opinión pública, cosa que no sucede en el campo en donde el rico hacendado se siente más amo, más patrón y adquiere una mayor conciencia de su dominio individual. Tal vez por estas razones Lenine pudo decir en el Congreso So-

cialista de Londres, en 1907: «Lejos de combatir el capitalismo industrial en Rusia, debemos fomentarlo, desarrollarlo para crear un proletariado más útil, mejor alimentado, de conciencia y nivel superior al agrario.»

* * *

La cuestión social que se deja indicada para el Ecuador es de carácter sumamente complejo: No se resolverá con expedir un simple reglamento, con conceder ciertos derechos, ni con medidas semejantes. Ni tampoco basta con decir al indio que es libre e igual a los demás ciudadanos del Ecuador, sino que es preciso condicionar esa libertad, dando y coordinando una serie de medidas oportunas que hagan realidad viviente en nuestra vida social dicha libertad e igualdad. Es pues preciso emprender en una compleja labor de saneamiento social, por la que se facilite la solución de uno de los más arduos problemas ecuatorianos, esto es, el formar nacionalidad mediante la gradual asimilación de los diversos elementos étnicos y sociales que actualmente se mueven en el plano de nuestro embrionario organismo social. Este trabajo, que puede traducirse, en gran parte, como la regeneración del indio para volverlo factor eficiente para la vida social ecuatoriana, tiene múltiples y variados aspectos: ya impone una sólida labor educativa que coopere a la formación de una conciencia y ética nacional; ya implica una sabia política de protección, que facilite la defensa legal y social de la clase más pobre, más olvidada, la más ultrajada por todos.

Largo sería tratar aquí de todos estos aspectos del problema social ecuatoriano, la mayoría de los que escapan de la órbita del presente trabajo; queremos simplemente estudiar uno de esos tantos aspectos, esto es la situación jurídica que en el Ecuador tiene el trabajador campesino; especialmente, y el trabajo asalariado, de una manera general, y ver si la ley civil guar-

da, con los hechos, ideas y justas reivindicaciones sociales de nuestro tiempo, la debida simetría y proporción que debe tener toda ley frente a las realidades sociales a las que va a gobernar.



Brevemente, al través de la exposición que precede, se ha dicho de nuestro asalariado: Que es preferentemente de carácter agrario, con todas sus fatales consecuencias; que el asalariado industrial, pequeño todavía en la vida económica del Ecuador, guarda proporción con una escasa manufactura; y que, finalmente, nuestra industria, en su mayoría, permanece todavía estacionada en el tipo industrial del pequeño taller de la Edad Media. Oigamos ahora a la ley.

En el § 7 del Título XXVI, Libro IV del Código Civil, con el título «Del arrendamiento de criados y trabajadores asalariados» se contienen las disposiciones referentes al contrato de trabajo que el legislador adoptó en 1861, las que, posteriormente, al andar de nuevos tiempos, ha sido menester el aumentarlas, valiéndose para ello de una legislación varia, fragmentada. Como el legislador, en materia de arrendamiento de los servicios de los criados y trabajadores asalariados, da la preferencia, para gobernar dicho arrendamiento, al respectivo contrato (V. Arts. 1.978 y 1.535), se limita, dentro del capítulo ya citado, a dar pocas reglas, las que, en su mayoría, se encaminan a proporcionar normas para determinar la duración y conclusión del aludido contrato de trabajo, así como para establecer las indemnizaciones que se deben por concepto de retiro o despedida intempestiva, en ciertos casos, y causas justificativas para ello, por una y otra parte (V. Arts. 1.979, 1.980, 1.981, 1.982, 1.983, 1.984 y 1.985). Junto a estas disposiciones, encontramos en los incisos 3º y 4º del Art. 1.984 que se establece la obligación en que se halla el

patrón de asistir y prestar auxilio necesario para la curación del trabajador asalariado que adquiriese enfermedad en el servicio, sin culpa de él y por causa del mismo trabajo, así como la de conservar, dándole los recursos necesarios para su subsistencia, al criado o trabajador asalariado que quedare imposibilitado para el trabajo por el largo servicio que hubiere prestado. Finalmente, en el Art. 1.986 se dice que el patrón será creído, bajo juramento, sobre lo concerniente al tanto y pago del salario, salvo la excepción que se contiene en el número 3 de dicho Art. 1.986

Para nuestra legislación civil nada importa que los salarios sean insuficientes e injustos; que las condiciones del trabajo excedan de los límites humanos y racionales; que lo mismo que un hombre en la plenitud de la vida trabaje un niño o una mujer; que el patrón, como dueño absoluto de la industria, de su propiedad, sea el que imponga a su arbitrio las condiciones en el llamado contrato libre. Apenas si la legislación civil, más como una tímida aspiración que como un derecho y una obligación, preceptúa que el amo no puede despedir al trabajador que quedase imposibilitado como consecuencia del largo trabajo; mas dicha disposición no está auxiliada por criterio legal alguno que sirva, en este caso, para determinar o calificar en lo que debe consistir el trabajo excesivo, salvo la inservible disposición del Art. 107 del Código de Policía, ni a quien corresponde tal apreciación, si al patrón o al trabajador asalariado, y, en fin, no nos dice para el caso de haberse imposibilitado un trabajador en el servicio de dos o más patrones, cosa frecuentísima, a cual de éstos corresponde el mantener, dándole lo preciso para su subsistencia, al trabajador imposibilitado.

Como se ve, nuestra legislación reglamentaria del trabajo, en la parte que se contiene en el Código Civil, peca por deficiencia, sin duda alguna porque el legislador, inspirado en un falso criterio de libertad y en la creencia de que el interés privado del contratante era garantía más eficaz que cualquier disposición legal, cre-

yó oportuno el dejar a las partes el arreglo y estipulación de las condiciones que mutuamente habiáusen de imponer. Mas la libertad de contratación requiere como condición previa la igualdad de condiciones en que se hallen colocados los contratantes, y si factible en ciertos contratos, tratándose del llamado arrendamiento de servicios de los criados y trabajadores asalariados, por la desigual posición económica, mental, social y, entre nosotros, aún étnica, etc., que, media de patrón a obrero, adquiere una fisonomía especial que lo hace distinto de los otros contratos en donde no median las diferencias tan notables, como las que se dejan indicadas.

Como un criterio de rectificación a las omisiones de la ley civil, el Código de Policía, en dos párrafos distintos, trata la materia pertinente al contrato de arrendamiento de los servicios de criados y trabajadores asalariados. En el primer párrafo del capítulo V con el título «de los sirvientes domésticos, nodrizas y cocineras», se dispone que el arrendamiento de servicios de cocineras, pajes y más sirvientes domésticos, deberá hacerse constar por documento privado, otorgado ante el Juez Civil de la parroquia del patrón, siempre que el contrato debiera durar más de tres meses, para que entonces pueda tener lugar la acción de policía, en cuanto a la protección y estricto cumplimiento de cada una de las condiciones estipuladas en el convenio» (V. Art. 89). Además del otorgamiento, el documento antedicho debe serlo inscribir en la Policía, para poder gozar del privilegio que significa la intervención policial.

En esta materia, pues, la única novedad que se ha introducido es la forma escrita del contrato y la intervención policial en cuanto al cumplimiento del mismo, lo cual, a mi modo de ver, no tiene ninguna significación positiva, y, antes bien, tal intervención en un contrato de índole civil, como es el del arrendamiento de los servicios domésticos, puede perjudicar al sirviente, ya que entre nosotros, atentos al carácter de la organización policial ecuatoriana, la clase de autoridades que ejercen la respectiva jurisdicción y la manera arbitra-

ria como dichas autoridades administran justicia, lo que menos puede esperarse es rectitud en los procedimientos, y equidad y acierto en los fallos.

Más dejemos aparte las consideraciones sobre el contrato de arrendamiento de servicios de los sirvientes domésticos, nodrizas, etc., que por su naturaleza no ofrece entre nosotros la importancia suficiente para dedicarle mayor estudio, y concretémonos a lo que el Código de Policía dispone en el párrafo II, capítulo V, bajo el título «De los jornaleros», pues es aquí en donde encontramos la casi totalidad de la legislación ecuatoriana sobre el contrato de trabajos asalariados.

«¡Pobre legislación—decía el Dr. Tobar y Borgoño—que se ha convertido en asunto de Policía, y que, en lugar de figurar en el Código Civil, en donde estaba su sitio, ella que reglamenta un contrato y reglamenta obligaciones, ha ido a encallar en una ley que apesta a infracción, a imposición, y que encierra en sí la coacción violenta».

En el párrafo aludido, en el que anacrónicamente se habla de concertaje en un país democrático, encontramos las siguientes disposiciones sobre el arrendamiento de servicios personales en calidad de jornaleros, entre otras, que pueden ser calificadas de letra muerta:

1. — Se determina que no pueden arrendar sus servicios personales, en calidad de jornaleros, los menores de 18 años; con todo, el menor adulto puede contratar sus servicios con la intervención del respectivo representante legal (Art. 98).

2. — Se limita la duración del contrato de arrendamiento a un máximo de dos años.

3. — La jornada diaria no podrá exceder de ocho horas.

4.—Se fija un salario mínimo, que para la sierra no puede bajar de veinte centavos y para la costa de ochenta.

5.—Respecto de la liquidación de cuentas se dispone:

a) la autoridad de Policía ante quien se ha de practicar;

b) que anualmente se verificará, sin que el peón asalariado pueda renunciar tal privilegio;

c) que la liquidación será siempre judicial, en el despacho público del Juez, y a presencia de dos testigos; y,

d) en la formación del «cargo contra el *concierto* se tomará en cuenta el valor de los socorros en especie a precio de plaza, correspondiente al tiempo en que fueron recibidos por el deudor—en ningún caso se hará figurar en el cargo las especies dañadas, como carne de mortecinas, granos deteriorados, telas inservibles, etc.»

6.— La forma del contrato puede ser verbal o escrita, pero cuando el tiempo de servicio haya de exceder de un mes, debe intervenir el juez de la parroquia, haciéndolo constar por escrito.

«Es parte esencial de los contratos de servicio de jornaleros, sin lo que no pueden tenerse por válidos, el hacer constar la fecha desde la cual debe comenzar el trabajo, el lugar en donde dicho trabajo debe realizarse, la naturaleza de éste y el número de días que se deba trabajar en cada semana».

7.—Abolido por la Legislatura de 1918 el apremio personal por deudas, con lo cual el concertaje perdió su principal resorte, fueron derogadas las disposiciones del Art. 110 del Código de Policía.

8.—Finalmente, toda demanda entre patrones y jornaleros, relacionada con el arrendamiento de servicios asalariados, se ventilará ante cualquiera de las autoridades de Policía, que se mencionan en el Art. 104.

El espíritu de las disposiciones que se dejan anotadas manifiesta claramente la tendencia a proteger los intereses del trabajador asalariado en sus relaciones con los del patrono; mas dichas disposiciones, dictadas especialmente desde el punto de vista de protección al trabajador campesino, resultan en la práctica sin eficacia alguna, ya por la falta de una mayor reglamentación del trabajo y obligaciones que de él derivan; ya

por la ausencia de toda inspección legal y de sanciones correspondientes a las diversas infracciones de la ley; ya, en fin, por la falta de un tribunal convenientemente organizado, que sea competente para conocer de los asuntos relacionados con el contrato de trabajo y las obligaciones que en él encuentran su origen, y que, de esta manera, haga eficiente la administración de justicia en la materia de que tratamos.

En la práctica vemos que el precepto legal de no trabajar más de ocho horas diarias, queda sin efecto alguno, sobre todo en el campo, donde el peón agrícola se ve constreñido a trabajar 10, 12 y aún 14 horas diarias; las especies averiadas, que el Código de Policía prohíbe que se incluyan en el cargo contra el jornalero, son cargadas en la cuenta del peón respectivo, a quién las adjudica impositivamente el patrón, por concepto de adelantos en efectivo; la obligación en que se halla el patrón de dar los auxilios necesarios para la subsistencia del peón que haya cumplido los sesenta años de edad, ni aun por asomo se cumple en ninguna parte; y para nuestro asalariado, prácticamente, no hay edad que limite su trabajo ni otra jubilación que el cementerio. En ninguna hacienda, en donde hay más de veinte indios, que la ley llama conciertos, se cumple la disposición del artículo 108 del Código de Policía, esto es, de enviar a los indios niños a la escuela más inmediata o, en su defecto, establecer en el fundo, gratuitamente y por cuenta del amo, un establecimiento de enseñanza primaria; y, antes por el contrario, al indio desde niño lo vemos trabajando en el pastoreo y en otros menesteres agrícolas, tan pronto como sus piernas pueden realizar el milagro de sostenerlo, porque para nuestra raza indígena, así como no hay vejez así tampoco existe la infancia. Y si una a una fuésemos examinando las escasas y dispersas disposiciones legales al respecto del contrato de trabajo asalariado, y la manera como suelen llevarse a la práctica en nuestra vida social, encontraríamos que casi todas ellas, por no hablar de una manera absoluta, faltas de eficiencia, se mantienen co-

mo letra muerta, y el contrato de trabajo, entre nosotros, es regulado por la voluntad omnímoda del amo, sobre todo en el campo, en donde el indio, concierto hasta ayer mediante el apremio personal por deudas, lo es hoy en virtud del aquel insignificante pedazo de terreno, el *huasipongo*, que, regado por el sudor del campesino, realiza el efecto de arraigarlo a la tierra.

Es pues preciso convencernos de la necesidad de modernizar y volver útil nuestra ineficaz legislación al respecto del contrato de trabajo, ampliando su esfera de acción, dándole su verdadero carácter dentro de la legislación civil, y, sobre todo, rodeándola de todas aquellas garantías que la vuelvan útil para gobernar competently a uno de los aspectos más importantes de la vida civil, como es el trabajo.

En esta reconstrucción legislativa, sin olvidar los derechos y justas reivindicaciones que emanan del pensamiento y hechos sociales contemporáneos, débese atender muy especialmente a la naturaleza de nuestra vida industrial y agrícola, a la mentalidad y a la cultura de las razas que viven en el Ecuador, y a la actual composición social ecuatoriana.

En mi concepto, y atentas las razones que se dejan expuestas, una ley reglamentaria del trabajo, que estuviera llamada a sustituir a las actuales disposiciones del Código Civil, del Código de Policía, de la ley del 4 de septiembre de 1916, sobre reglamentación de las horas de trabajo diario, y las de la ley del 31 de septiembre de 1921, sobre indemnización por accidentes del trabajo, debería comprender:

1.—Determinación de la forma en que se ha de otorgar el contrato de trabajo, autoridades que deben intervenir en tal otorgamiento, efectos que produce, duración del mismo y personas hábiles por ley para arrendar sus servicios personales en calidad de jornaleros.

2.—Reglamentación del trabajo de mujeres y niños, determinando los casos en que tales personas pueden arrendar sus servicios como jornaleros o sirvientes

asalariados, con expresión de las labores que se las prohíbe desempeñar, y, además, todas aquellas especificaciones que sean necesarias para una eficaz reglamentación jurídica del trabajo.

3.—Regulación de las horas de jornada diaria en el trabajo, estableciendo una escala que consulte, por lo menos, las condiciones de edad y sexo del trabajador asalariado.

4.—Normas para la fijación de los salarios mínimos en relación con la clase e importancia del trabajo desempeñado.

5.— Expresión de las medidas de seguridad e higiene a que debe estar sometido el trabajador industrial o agrícola.

6.—Determinación de los casos en que el patrono está obligado a indemnizar al sirviente asalariado o al jornalero, por todo aquello que la ley califique como accidente del trabajo o enfermedad profesional, y tanto correspondiente en concepto de tales indemnizaciones.

7.—Medidas de inspección oficial a los talleres, fábricas, haciendas y en general a todos aquellos establecimientos industriales o agrícolas en que se emplea los servicios de trabajadores asalariados; especificación de las personas llamadas a efectuar la inspección, efecto de ésta, y, en fin, todos aquellos preceptos de vigilancia que hagan factible el cumplimiento de la legislación sobre el trabajo.

8.—Responsabilidad en que incurran, tanto el patrón como el jornalero, para el caso de incumplimiento de las obligaciones que nacen de la ley sobre el trabajo o del contrato respectivo.

9.—Forma en que se han de pagar los salarios, que en todo caso se abonarán en dinero, manera como ha de practicarse la liquidación y ante quién, así como expresión de la forma en que ha de abonarse el saldo que resulte a favor o en contra del jornalero, según los casos.

Junto a las disposiciones de carácter sustantivo, como serían las que se indican anteriormente, debería-se organizar el fuero del trabajo, señalándole la órbita

de acción correspondiente, y fijando procedimientos rápidos, seguros, no onerosos. Todo ello, acompañado de los reglamentos especiales de inspección, de seguridad para ciertas industrias, los que por su carácter especial no estarían bien dentro de la esfera de un Código Civil, completarían la obra legislativa al respecto de asegurar ciertos derechos y protección legal al trabajador asalariado.

* * *

Ampliando algunas de mis anteriores consideraciones, en lo que dice relación al contrato del trabajo y la manera de reglamentarlo legalmente dentro de la legislación civil, pensamos:

Que en lo que respecta a la forma puede conservarse la actual disposición contenida en el artículo 99 del Código de Policía; que el tiempo de duración no exceda de un año; que para los casos en que no se haya fijado término de duración, debe conservarse la disposición que se contiene en el Art. 5 de la Ley de 4 de Septiembre, sobre reglamentación de horas de trabajo (38); y que, al tratarse de despedida intempestiva, cuando se haya estipulado tiempo de duración del trabajo, sería conveniente conservar las disposiciones que se contienen en el Art. 1982 del Código Civil.

Como causas graves que autorizan la rescisión del contrato de trabajo y dan lugar a indemnización de daños y perjuicios deben subsistir las que se expresan en los incisos primero y segundo del Art. 1984 del Código

(38) "Art. 5. El patrón y el empleado o jornalero, etc., se participarán con treinta días de anticipación la cesación del destino o la separación del empleo o trabajo.

La parte que no hiciere así puede ser demandada y sujeta a pagar daños y perjuicios".

Civil, debiendo agregarse a ellas, con igual efecto, el hecho de pagarse al jornalero un salario insuficiente, que no guarde relación con la importancia y naturaleza del trabajo prestado.

Igualmente, sería conveniente el conceder al obrero, empleado o jornalero el derecho de exigir de su último patrón un certificado en el que se acredite el tiempo de servicio, conducta durante él y causas del despido o separación.

Nuestra ley no contiene disposición alguna respecto del trabajo de las mujeres y los niños, salvo las disposiciones que se expresan en los artículos 98 y 103 del Código de Policía. Es, pues, preciso legislar sobre la edad y condiciones en que pueden los niños o los menores contratar sus servicios en calidad de jornaleros, edad que, en mi concepto, atentas las condiciones de debilidad física de nuestra raza, necesidad de atender a la instrucción primaria, etc., debería fijarse en los catorce años, sea cual fuere el sexo del menor. Tanto a los menores como a las mujeres débeseles prohibir el trabajo nocturno o en sitios insalubres, y en cuanto al tiempo de labor diaria, atento a que la resistencia para el trabajo varía con las condiciones de edad, sexo, naturaleza de la labor que se desempeña, etc., débese establecer una graduación en la jornada diaria, tal como se hace en toda legislación que toma en cuenta las diferencias reales que median de trabajador a trabajador (39).

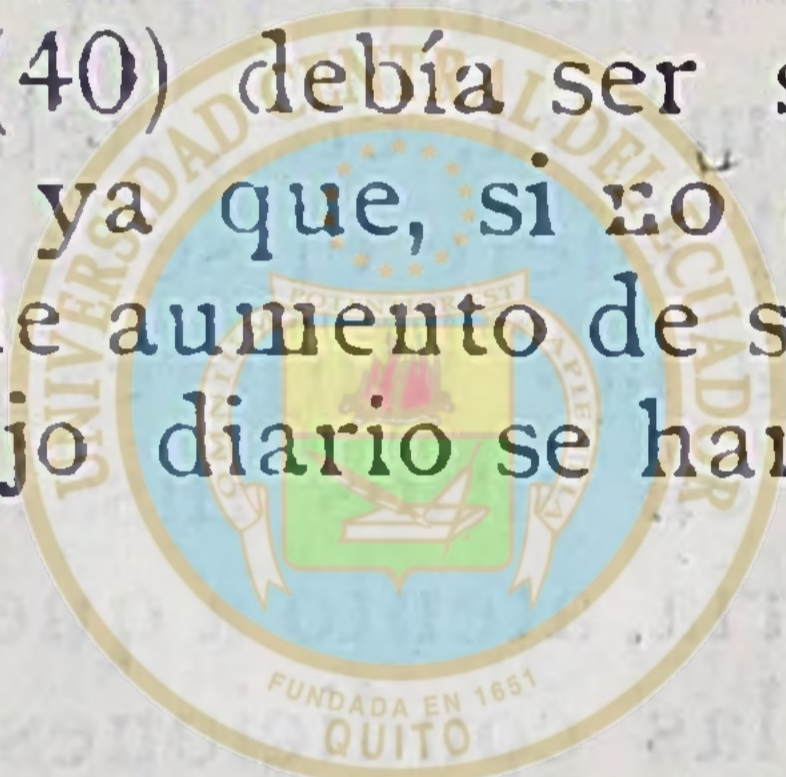
(39) Son muy dignas de tenerse en cuenta las disposiciones que para la industria de transporte se establece en la Ordenanza rusa de 18 de Diciembre de 1923. Entre otras cosas se dispone en dicha Ordenanza, bajo el epígrafe de "Duración de la jornada de trabajo":

"Art. 1º.—Todos los obreros y empleados de los transportes, son clasificados en cuatro categorías, en cuanto a la duración del trabajo:

- 1.—Los obreros cuya jornada de trabajo es de 8 horas;
- 2.—Los obreros cuya jornada de trabajo es de 6 horas;
- 3.—Los obreros cuya jornada de trabajo es de 4 horas;

Si entre nosotros existieran con buena organización los sindicatos profesionales—no los gremios de artesanos—podría confiárseles a éstos, estableciendo el contrato colectivo, la fijación del número de horas diarias de trabajo que, atenta la naturaleza personal de cada obrero, se estipularía en los respectivos contratos; mas como dichos sindicatos son entre nosotros irrealizables por la falta de espíritu de asociación y por la deficiente cultura de nuestro asalariado, preciso es que la ley establezca una escala para la jornada diaria, que partiendo de cuatro horas no exceda de ocho, y que atienda, cuando menos, a la edad y sexo del trabajador, modificando así las disposiciones que se contienen en el Código de Policía y en la ley reglamentaria de las horas de trabajo diario.

Lo dispuesto en el Art. 3 de la citada ley de 4 de Septiembre de 1916 (40) debía ser sólo extensivo a los mayores de 18 años, ya que, si no se hace esta distinción, por un miserable aumento de salario la regulación de las horas de trabajo diario se haría ineficaz y perde-



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

4.—Los obreros cuya jornada de trabajo no es determinada estrictamente.”

En los siguientes artículos se determina la manera de calcular y hacer el cómputo de la duración de la jornada diaria del trabajo, así como la remuneración que corresponde en cada caso. Por ser sumamente extensas las interesantes disposiciones que se contienen en los 13 artículos de la ordenanza de nuestra referencia, nos privamos de intercalarlas en la presente nota. Para más detalles véase el N.º 7 de la Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad del Plata, número correspondiente a octubre de 1924, en el que se inserta íntegramente el texto de la Ordenanza en mención.

(40) “Art. 3.—Al solicitar al jornalero, obrero o dependiente, etc., que trabaje mayor tiempo del señalado en el Art. 1 (8 horas diarias) tendrá que pagársele un 20% más por el trabajo excedente durante el día; 50% después de la seis de la tarde hasta las doce de la noche, y 100% después de esta hora. Este tanto por ciento se calculará por el salario que corresponde a una hora de trabajo diario, y se le pagará por cada una de las horas de trabajo excedente”.

ría su efecto protector respecto de aquellos a quienes la ley debe prestar una protección más inmediata, esto es, de los menores de 18 años, protección legal que bien la necesitan atendiendo la circunstancia de crisis orgánica que se produce dentro de tal edad.

A las mujeres que estuviesen lactando débeseles conceder un descanso prudencial, para que se emplee en la alimentación del niño. Igualmente, es conveniente que la ley determine un espacio de tiempo, antes y después del parto, en el cual se le reservará su empleo a la mujer que diere a luz, para de esta manera evitar, ya los posibles accidentes que puedan sobrevenirle a la madre, o ya impedir, en algún tanto, el nacimiento de seres faltos de viavilidad, raquíuticos, o de organización defectuosa.

Cuando en 1921 se discutió en la Cámara de Diputados un Proyecto de ley reglamentaria del trabajo, la Comisión respectiva manifestaba en su Informe, de 22 de Agosto de 1921, la necesidad de que en tal Proyecto se incluyera un artículo que respondía al fin preindicado: «Que a continuación—decía el Informe—se añadan los siguientes artículos:

«Art . . . Los dueños de fábricas, talleres o almacenes, jefes de oficina del Estado, así como los arquitectos o agricultores que emplearen mujeres en el desarrollo de sus industrias respectivas, estarán obligados a reservarles en su empleo durante 40 días, computados en esta forma: diez días antes del parto y treinta después de efectuada esta función fisiológica.»

«La mujer que se hallare lactando tendrá derecho, dentro de las horas reglamentarias, y fuera de las destinadas al almuerzo, a media hora para dar el pecho a su hijo, sin que sufra disminución de salario por este servicio» (41).

(41) Como legislación moderna respecto a la reglamentación del trabajo de las mujeres y niños, creo que no habría inconveniente en adoptar para nuestro país principios semejantes a los que se

La fijación de un salario mínimo, tal como se hace en el Art. 100 del Código de Policía, nos parece anti-económico, y que, lejos de favorecer el interés del obrero asalariado lo perjudica, ya que el salario debe ser lo suficientemente flexible y guardar relación con las alzas y bajas de la moneda, con la mayor o menor abun-

contienen en las leyes peruanas N^{os} 2851 y 4239, dictadas para dar cumplimiento al Art. 47 de la Constitución Política de aquel país, y que en otro lugar se deja transcrito.

En dichas leyes se dispone:

Que los menores de catorce años estarán en interdicción para desempeñar un trabajo industrial por cuenta ajena; pudiendo, a pesar de ello, ser contratados los servicios de los menores de catorce años y mayores de doce, siempre que se acredite que saben leer, escribir y contar, y que exhiban el respectivo certificado médico que compruebe aptitud física para el trabajo materia de la admisión (V. Art. 2 de la ley 2.851).

El trabajo de los menores de catorce años y mayores de doce no excederá, en ningún caso, de siete horas diarias ni de treinta y tres semanales (V. Art. 3). El trabajo de las mujeres y de los menores de 18 años, pero mayores de 14, no podrá exceder de ocho horas diarias ni de cuarenta y cinco semanales. Las mujeres y los varones menores de veintiuno años están prohibidos para ser empleados en los trabajos nocturnos, entendiéndose por tales los que pasan de las 8 p. m. hasta las 7 a. m. Así mismo, es prohibido el emplear el trabajo de las mujeres y de los varones menores de 18 años en las minas, canteras y en todas aquellas labores que el Ejecutivo juzga peligrosas o insalubres. El trabajo de las mujeres y de los menores varones de 18 años tiene dos horas continuas de descanso durante el medio día.

Respecto de la mujer, como medida de protección legal, se ordena, por la preindicada ley, que no se le permitirá el trabajo durante los veinte días anteriores al parto y los cuarenta posteriores a tal hecho, tiempo durante el cual el empresario abonará a la obrera el 60.º de su salario. Un médico titular o cualquier otro que desempeñe funciones públicas determinará la fecha en que debe comenzar el descanso.

Para evitar los perjuicios y peligros de un posible despido intempestivo en los días que preceden al parto, el Art. 18 dispone que "la mujer despedida por el empresario dentro de los tres meses anteriores al alumbramiento tiene derecho a los salarios de noventa días, sin perjuicio de las indemnizaciones previstas en el contrato de trabajo". Muy interesantes son los 42 artículos dentro de los que se desarrolla la ley N^o 2851, promulgado el 25 de noviem-

dancia de la mercancía trabajo, etc. Si nuestro legislador hubiese adoptado para la fijación de los salarios mínimos un criterio más científico, no tuviésemos hoy una risible tarificación legal, que no guarda armonía con las premiosas necesidades obreras y el alza general de precios.

Puede pensarse que habiendo subido los jornales a un límite superior al señalado por la ley, resultaría redundante e inútil una disposición legal encaminada a fijar un límite mínimo, y que preferible sería que la fijación de salarios fuese un resultado mecánico del juego libre de la oferta de brazos y la demanda de lo mismo. Mas, examinado atentamente este problema nos penetramos también más de la necesidad de dar normas precisas que sirvan para la fijación de los salarios mínimos, ya que actualmente el alza de que hicimos mención, que al parecer sobrepasa por sobre los límites fijados en la ley, es más nominal que real, toda vez que nuestra moneda, por muy variadas causas, ha perdido, por lo menos, las tres cuartas partes de su valor adquisitivo en relación al que tenía anteriormente a 1914, y, por tanto, salarios de cuarenta y sesenta centavos, por ejemplo, que son los que actualmente se pagan al peón agrícola en la Sierra, no representan en realidad sino diez o quince centavos; lo que a todas luces es insuficiente, aun para llenar las escasas necesidades del indio ecuatoriano. Y en el Ecuador se impone tanto más esta necesidad de una tarificación legal supuesta la ausencia de la acción sindical obrera, que haga respetar sus inviolables derechos.

En Inglaterra, en virtud de la ley de 20 de Octu-

bre de 1918, y las enmiendas introducidas dentro de tal ley por la N° 4239, de 26 marzo de 1921, sobre todo la primera, en la que se atiende prolijamente a la reglamentación de las salas de lactancia en las fábricas y otras novedades que la organización del trabajo industrial moderno ha hecho necesario en la reglamentación del trabajo de mujeres y niños.

bre de 1909, los salarios mínimos, para cada industria, son fijados periódicamente por los Consejos de Trabajo (trade boards) y ratificados por el Ministerio de Comercio. Los Consejos de Trabajo son instituciones mixtas compuestas de delegados obreros y patronales. Esto que se ha hecho en Inglaterra nos parece más acertado que fijar un jornal invariable, cualquiera que sean las condiciones del trabajador, las circunstancias económicas de la vida nacional, y por diversa que sea la industria en que se emplee el trabajo del jornalero. Si no recuerdo mal, en la Legislatura próxima pasada, cuando se discutía el Proyecto de un Departamento Nacional del Trabajo, se intentó una rectificación a nuestra legislación, encomendando a tal Departamento la fijación de los salarios mínimos.

A nuestra ley de 30 de Septiembre de 1921, sobre accidentes del trabajo, urge modificarla en el sentido de sustituir las miserables pensiones que por indemnización debe abonar el patrono al obrero o a su familia, para los casos de accidente del trabajo o muerte proveniente del mismo origen, por rentas vitalicias para el caso de defunción o de accidentes permanentes, como se hace en otras legislaciones, tal, por ejemplo, en la peruana, para no citar otra (42).

(42) En la ley peruana N° 1378, promulgada el veinte de enero de 1911 (V. los artículos 20, 21 y siguientes de dicha ley) se preceptúa que el patrono debe al obrero o a su familia, una renta vitalicia para los casos de incapacidad absoluta y permanente, de incapacidad parcial y permanente y para el fallecimiento proveniente de todo accidente del trabajo.

Se ordena, también, en dicha ley que las primas de seguro obrero sean abonadas íntegramente por el empresario (Art. 67 de la ley en referencia), prescripción que sería de desear sea introducida en nuestra aludida ley de 30 de septiembre de 1921, en la que se establece que las primas las pagarán, entre el empresario, el Estado y el trabajador. (V. Art. 10).

Como consagración práctica y positiva del derecho a la salud y a la vida, que tiene todo hombre como tal, y a título de higiene y seguridad, débese ordenar que en las explotaciones agrícolas o industriales, especialmente en las primeras, el patrón o empresario, proporcione al trabajador asalariado habitaciones que llenen ciertas condiciones de higiene y comodidad, y no las miserables chozas en las que, sin diferencia alguna con los animales, viven nuestros trabajadores en el campo. Cualquiera que haya visto la pobre y sucia vivienda que en las haciendas se destina al peón campesino, por humanidad, por justicia, no puede menos que protestar contra esta odiosa inferioridad que respecto del jornalero agrícola mantiene el capitalismo agrario, mientras el rico terrateniente gasta cómodamente en nuestras ciudades o en las capitales europeas, lo que sin trabajo alguno de su parte le produce las extensas propiedades, que las más de las veces fueron heredadas.

Ya se deja dicho que nuestro problema social de más inmediata solución es la formación de nuestra nacionalidad mediante la asimilación de la raza indígena a una cultura nacional, asimilación que no se logrará con declamaciones más o menos pomposas de libertad e igualdad, sino mediante un conveniente régimen legal que condicione y tienda a hacer efectivas, dentro de la raza indígena, mayores prácticas de higiene, a incrementar una más amplia instrucción elemental y a asegurar una mejor alimentación del indio, que se traduzca en una más eficiente organización física y mental. Sólo así se logrará levantar la abatida conciencia y personalidad jurídica del indio ecuatoriano. Ahora bien, por lo que toca a las prácticas higiénicas, si no sería posible el consagrarlas de una manera legislativa, por lo menos, en lo que dice relación a la habitación, bien podría estatuirse la obligación que sugerimos anteriormente. Y como esto guarda íntima relación con el trabajo, es una obligación que se le impone al patrón con motivo del arrendamiento de servicios personales, nada de ex-

traño tiene que se lo consagre dentro de la legislación sustantiva (43).

Si queremos hacer una legislación de trabajo, que mire hacia todos los aspectos en que éste puede producirse, así como a la protección legal que se debe en cada caso al trabajador asalariado, a las medidas que globalmente se dejan indicadas tendría que agregarse otras reglamentarias de los servicios domésticos, tales como los de las nodrizas—y estos especialmente—(44); sobre la manera de practicarse la liquidación de los salarios y

(43) Nada de exagerado ni alarmante tiene lo que nosotros, dadas las condiciones sociales ecuatorianas, pedimos para nuestro país, pues para pueblos de mayor cultura, de cultura infinitamente superior a la nuestra, se han hecho idénticos reclamos. Así Antonio Menger pensaba respecto de Alemania: “En tercer lugar se debería obligar al patrono a procurar la habitación, el alimento y el vestido, si así se estipulare en el contrato de modo que no resultasen perjudicados los bienes personales, la salud, la fuerza del trabajo, la moralidad. Por la misma naturaleza de las cosas debería considerarse esto como implícito; *pero las condiciones en tantos aspectos desfavorables de los obreros piden que la disposición que eso supone se formule expresamente.* La aplicación de tal disposición de una manera conveniente, tendría una grandísima importancia práctica, porque los locales y habitaciones destinados especialmente a la servidumbre y a los obreros industriales, tienen con frecuencia un carácter antihigiénico, contribuyendo esto a la exasperación de las clases obreras del pueblo contra las clases cultas” (V. El Derecho Civil y los Pobres—pag. 334).

Esto, que podría creer como una petición aislada, obtiene hoy un carácter de definitiva consagración, merced a la acción social de la Conferencia Internacional del Trabajo, la cual, en una de sus reuniones, la tercera, efectuada en Ginebra en 1921, adoptó una recomendación referente al alojamiento y cama de los trabajadores agrícolas.

(44) En nuestra legislación, en guarda del derecho de la salud y de la vida, es conveniente reglamentar el contrato de lactancia, de manera que el hijo de la nodriza no quede en el abandono y sea entregado a la falta de alimentación, a que frecuentemente los exponen las madres para dedicarse a la alimentación y cuidado de un niño a quién su madre, generalmente, no quiere alimentar. “Las mujeres sanas de la clase rica—afirma Menger—en el cumplimiento de sus obligaciones maternales que se hacen sustituir por las nodrizas, no lo hacen por ningún motivo sino por comodidad, o bien,

de abonar el saldo que resulte; (45) y, en fin, atenta la naturaleza de nuestra constitución social y económica, todas aquellas medidas que de la industria sean extensibles a la agricultura (46).

por no renunciar a sus recreos sociales. El hijo de la nodriza, en cambio, a quién por tal causa se priva, no sólo de la lactancia materna sino también de los demás cuidados, caerá enfermo, y muchas veces acabará por morirse" (V. ob. cit. pág. 159). Y más adelante dice: "En la esfera propia del orden higiénico, el Estado y la Legislación tienen pleno interés en intervenir para regular semejante situación de las cosas. Sin duda habrá quién fiándose más de las palabras que de razones, acertará con la necesidad de defender la libertad de los contratos y lo sagrado de la vida de las familias de los ricos".

.....

"El período en que los derechos privados forman una cosa particularísima de los interesados, toca resueltamente a su fin". (V. Antonio Menger ob. cit. pág. 152-164).

Más civilizada que nuestra legislación, en esta materia, nos parece las antiguas leyes de Indias, una de las cuales, la Ley 13, Libro 3. título 17, disponía: "que ninguna india pueda salirse de su pueblo a criar hijo de español teniendo el suyo vivo, especialmente a los hijos de su encomendero, el cual, caso de violar esta disposición perderá la enmienda y será multado en quinientos pesos".

(45) Para evitar el abuso de pagar el salario en especies, detentadas las más de las veces, debíase estipular que no se tomarán en consideración otros abonos que los efectuados en dinero, y que anualmente se practicará la liquidación judicial de las cuentas respectivas.

En cuanto al saldo que resulte en contra, tanto por los intereses del obrero como por los del patrón, debía aceptarse una disposición semejante a la propuesta en 1921 por la Comisión respectiva que en la Cámara de Diputados informó sobre un Proyecto de Ley Reglamentaria del Trabajo:

Art. . . . "El jornalero, obrero, dependiente de tienda u oficina y en general todo empleado deberá liquidar sus cuentas antes de separarse de su empleo u ocupación; si resultare saldo a su cargo y no pudiere satisfacerlo inmediatamente, o dar la suficiente garantía, suscribirá una obligación por la cantidad que quedare debiendo, la que será satisfecha por el nuevo patrón, quien, bajo su responsabilidad, le retendrá su jornal, en la forma establecida por la ley reglamentaria del Art. 525 del Código de Enjuiciamientos en Materia Civil".

(46) Generalmente todas las medidas de legislación reglamentaria del trabajo en su casi totalidad se refieren al trabajo industrial,

Mas, podríamos adoptar la más completa legislación reglamentaria del contrato de trabajo y obligaciones de él derivadas, y, sin embargo, no resolveríamos con ello sino un simple problema teórico, si junto a tal legislación no se estableciera un competente régimen de inspección y vigilancia. El fracaso de todas nuestras leyes al respecto proviene de esta ausencia, de la falta de tribunales apropiados, que se entiendan en las cuestiones suscitadas por el trabajo entre patrono y jornalero. La inspección del trabajo, ya se efectúe éste en fábricas, talleres, haciendas, etc., auxiliada de una eficaz reglamentación, equivaldría a la mitad del éxito de las leyes que gobiernan la materia (47).

quedando el trabajo agrícola muy al margen de dichas reglamentaciones. Hoy, como una innovación necesaria, se trata de extender y generalizar a la agricultura, claro está atendiendo a sus condiciones peculiares, las medidas de reglamentación jurídica que se han considerado como inherentes del trabajo industrial. Muy interesantes son a este respecto los proyectos de convenio que en la tercera reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (Ginebra, 1921) fueron aprobados; entre ellos se cuenta: Indemnización de los accidentes del trabajo en la agricultura; edad de admisión de los niños al trabajo agrícola. Y entre las recomendaciones que en tal reunión fueron adoptadas se incluyen: Los seguros sociales en la agricultura; el trabajo nocturno de los niños y jóvenes y mujeres en la agricultura: La protección de las mujeres, antes y después del parto, en la agricultura, etc.

(47) El Código de Policía, dice: "Art. 68—La Policía tiene el derecho de inspección sobre todos los establecimientos industriales, boticas, droguerías, barracas, y *en general todos los lugares donde existen sustancias destinadas al consumo público para cuidar que en ellos se cumplan las leyes y reglamentos sobre la materia*" Esta inspección policial, que por otra parte nunca se cumple, tiene como objeto más que velar por la seguridad del trabajo industrial y salubridad en el mismo, controlar la pureza de los artículos destinados al consumo público, lo cual está bastante lejos de la amplia esfera de acción que presupone la inspección del trabajo, como medida de control y protección obrera. Es de desear, pues, que para seguridad y eficacia de las leyes reglamentarias del trabajo, el que se instituyan los cargos respectivos de inspectores, dándoles amplias facultades para observar o investigar las condiciones en que se halla colocado el

Por, último atenta a la naturaleza social de nuestro problema obrero, sería conveniente incluir en una ley reglamentaria del trabajo todas aquellas medidas de protección social a que el patrón está obligado respecto del indio jornalero, y que encuentran su origen en las relaciones derivadas del trabajo, tal, por ejemplo, la obligación educativa que se contiene en el Art. 108 del Código de Policía.

* * *

Y aquí, después del rápido examen de conjunto que queda hecho, pongo punto final, no sin confesar que, muy a mi pesar, el título de la presente tesis, excede, y con mucho, a la exposición anterior; porque tratar de las nuevas orientaciones del Derecho Civil significa volver la vista a mirajes demasiado amplios, atenta la multitud de problemas que requieren una adecuada solución, desde la fase teórica de esta disciplina jurídica, hasta las graves cuestiones que para el hombre de Estado, para el sociólogo, el jurista y el economista se plantean con motivo de las aspiraciones y necesidades que mueven a la sociedad contemporánea. Por estas razones—y ello sírvame de disculpa—me he visto precisado, dado los estrechos límites que presupone una tesis doctoral, a abordar sólo determinados aspectos y hechos que se relacionan con la Legislación Civil ecuatoriana—claro está, dentro del nuevo concepto que tal legislación adquiere modernamente—; no todos, sino aquellos que más de bulto se destacan en nuestra vida

obrero industrial o agrícola, vigilar porque se observen las prescripciones de la legislación respectiva y denunciar a las autoridades competentes los abusos o infracciones que se cometan en materia de trabajo, así como las faltas u omisiones que notaren en las inspecciones reglamentarias.

social, los que guardan íntima relación con todo ese ruido, ese movimiento de marea ascendente, que palpita al través de los anhelos y las protestas de una nacionalidad como la nuestra, en la que se opera una descomposición total, una revisión de valores, un recuento de energías, un deseo de cambios, de nuevos horizontes.

No pretendo que he resuelto ningún problema, y, antes bien, tengo el pleno convencimiento de que, a pesar mío, me he detenido apenas en el epidermis de todas aquellas cuestiones que considero; y no otra cosa era posible en tratándose de hechos de tan vastas proporciones, de tan complicados aspectos, que requieren complejos estudios. Presiento todos los vacíos y deficiencias, que como en toda obra humana, y especialmente en la de un estudiante, se esconden seguramente en las páginas que preceden. Si algún mérito tiene mi trabajo es el profundo deseo de formar un criterio definido sobre ciertos aspectos de nuestra vida nacional, y, al mismo tiempo, a través de una investigación personal hallar soluciones concretas, no por afán de exotismo ni simple manía de lo nuevo, sino por esa generalizada aspiración de renovación, de intensa renovación nacional, que agita a nuestro país en el actual momento histórico.

Así, pues, en el trabajo, que en calidad de tesis doctoral, someto a la ilustrada consideración de la Facultad de Jurisprudencia, no se encontrarán soluciones de vastas proporciones—pues apenas si proponemos como reformas simples cambios en el articulado de un Código—, ni sugerencias transformadoras. Siento, por tanto, que no sea lo completo y perfecto que de desear sería para someterlo al examen de un Tribunal de tanta consideración, el que sabrá dispensar las faltas y errores de una labor, que no pretendo sea completa ni pienso tenga dilatadas proyecciones.

Quito, 10 de Enero de 1925.

GONZALO SÁENZ VERA.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA EN EL PRESENTE TRABAJO

- A: OLFO POSADA.—*Derecho Político y Constitucional*. Segunda edición, arreglada por la Librería General de Victoriano Suárez. Madrid, 1915.
- ADOLFO POSADA — *El Derecho y la Cuestión Social*. Estudio preliminar que precede a la traducción española de la obra de Antonio Menger, *El Derecho Civil y los Pobres*. Librería General de Victoriano Suárez. Madrid, 1898.
- AGUSTIN CUEVA — *Nuestra Organización Social y la Servidumbre*.— Conferencia leída en la Sociedad Jurídico-Literaria el 23 de Abril de 1915. Imprenta de Julio Sáenz. 1915.
- ALCIDES ARGUEDA — *Pueblo Enfermo* — Segunda Edición. Casa Editorial de la vida, de Luis Tasso. Barcelona, 1910.
- ALFJANDRO N. BOA — Recopilación de Mensajes. Imprenta de A. Noboa. Guayaquil, 1900.
- ANDRÉS BELLO — Opúsculos Jurídicos y Proyectos de Código Civil, correspondiente a los tomos IX y XI de las Obras Completas de Bello. Edición hecha por Pedro C. Ramírez. Santiago de Chile, 1885.
- ANTONIO MENGER. — *El Derecho Civil y los Pobres*. Traducción Española de Adolfo Posada. Librería de Victoriano Suárez. Madrid, 1898.
- AQUILLES LOUBA — *Problemas Sociales Contemporáneos*. Versión Española de la última edición francesa, por Pedro Umbert. Imprenta Henrichy y Co. Barcelona, 1904.
- ASAMBLEA LIBERAL — *Estatutos y Programas*. 1923.
- CARLOS M. TOBAR y BORGOÑO — *La protección Legal del Obrero en el Ecuador*. Conferencia leída en la Sociedad de Estudios Jurídicos el 6 de Marzo de 1913. Publicada en la Revista de la Sociedad Jurídico-Literaria, en el N.º. 3, Nueva Serie, correspondiente al año 1.º.

- C. N. STARCKE. — *La Familia en las Diferentes Sociedades.* Traducción de Leopoldo Palacios. Edición de la España Moderna — Madrid.
- COMISION PERMANENTE DE LEGISLACION.— *Proyectos de Ley.* 1923.
- CHARLES GIDE.— *Curso de Economía Política.*— Traducción de Carlos Docteur.— Cuarta edición Librería de la viuda de Ch. Bouret. 1923.
- ENRIQUE CIMBALLI.— *La Nueva Fase del Derecho Civil.* — Traducción del italiano por don Francisco Esteban García.— Tipografía de Sucesores de Rivadeneira.— Madrid, 1893
- ENRIQUE LEONEL.— *El Sindicalismo.* — Edición Sempere.
- FEDERICO GONZÁLEZ SUÁREZ — *Historia General de la República del Ecuador.* — Imprenta del Clero.
- G. SALVIOLY.— *Los Defectos Sociales de las Leyes Vigentes* — Traducción de la segunda edición italiana, por Ricardo Oyuelos. — Biblioteca Scavoela.— Madrid, 1907.
- GABRIEL TARDE.— *Las Transformaciones del Derecho* — Traducción de Adolfo Posada.— La España Moderna.— Madrid.
- GAN PIETRO CHIRONI.— *El Derecho Civil en su última transformación* — Traducción del italiano, por J. Roberto Páez. Estudio publicado en la Revista de la Sociedad Estudios Jurídicos, N^{os} 18 y 19.
- GUISSSEPE CARLE.— *La Vida del Derecho* — Traducción Castellana de H. Giner de los Ríos. Edición de Daniel Torres. Madrid, 1912.
- GUILLERMO OLAECHEA.— *La Constitución Peruana de 1919.* — Anotada y concordada con las leyes plebicitarias, reglamentos y leyes orgánicas respectivas, que tienen fuerza de ley hasta 1922. Imprenta Americana. Lima, 1922.
- J. J. ROSSEAU.— *El Contrato Social.* — Traducción española de Everardo Velarde. Garnier Hermanos. Paris
- JOSÉ D'AGUANNO.— *La Génesis y la Evolución del Derecho Civil* — Traducción de Pedro Dorado Montero. Edición de la España Moderna. Madrid.
- JOSÉ D'AGUANNO.— *La Reforma Integral de la Legislación Civil.* — Traducción de Pedro Dorado Montero. La España Moderna. Madrid.
- JOSÉ PALMA.— *Principios de Derecho Civil.* — Arno Hermano, editores. La Paz, 1919.
- JOSHEP WIEHEN.— *La Reforma Agraria en Checoeslovaquia.* — Traducción española del original alemán, por F. Carrillo.— Publicación hecha por el Instituto Ibero-Americano de Derecho Comparado — Madrid, 1923.
- JUAN SALA — *La Ilustración del Derecho Español* — Imprenta de F. Bermeo.— Quito, 1855.
- H. AHRENS.— *Curso de Derecho Natural* — Traducción de la sexta edición francesa por Pedro Rodríguez Ortelano.— Bailly-Baillere. Madrid.
- HENRY GEORGE — *Los Problemas Sociales* — F. Semper y C^o.

HENRY GEORGE.—*Progreso y Pobreza*.—Versión directa del inglés por C. J.—Imprenta de Henrichy y C^o. Barcelona.

JULIO TOBAR DONOSO.—*El Patrimonio Familiar Inembargable*.—Revista de la Sociedad Jurídico-Literaria, N^o. 49, tomo XVIII.

LUIS MIRAGLIA.—*Filosofía del Derecho*.—Edición de la España Moderna

LUIS FELIPE BORJA.—*Estudios sobre el Código Civil Chileno*. Edición de A. y R. Roger y Chernoviz. París.

LUIS ALBERTO HERRERA.—*La Revolución Francesa y Sud America*. Edición de F. Sempere y Co. Valencia.

LUIS SODIRO S. J.—*Reflexiones sobre la Agricultura Ecuatoriana*.—Imprenta del Gobierno. Quito, 1883.

LUIS I. CORONEL.—*Jurisprudencia Sustantiva Civil*.—Estudios publicados en los Nos 40-51 de la Revista de la Sociedad Estudios Jurídicos y en un folleto editado en la Imprenta de la Universidad Central Quito, 1924.

JOSÉ ORTEGA GASSET.—*España Invertebrada*. Segunda Edición. Madrid, 1922.

M. G. V. SCHARER.—*Principales Differences entre le Code Napoléon*. (1804) et le Code Guillaume (1900). París, 1903.

M. ORTOLÁN.—*Instituciones del Emperador Justiniano*. Traducción de Dn. Francisco Pérez Anaya—Sexta edición, hecha en la Imprenta de Locadio López. Madrid.

TEODORO WOLF.—*Geografía y Geología del Ecuador* Tipografía de F. A. Brockhaus. Leipzig, 1892.

PREVISH.—*El Problema de la Tierra*. Conferencia publicada en el N^o. 7, de octubre de 1924, de la Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad del Plata.

REGISTRO OFICIAL y otros documentos y publicaciones oficiales.

CÓDIGOS CIVILES:

Ecuatoriano

Uruguayo

Portugués

Italiano (de 1865)

Mejicano (1883)

Argentino

Francés (Código Napoleón de 1804)

RECOPILACIÓN DE LAS LEYES DE LOS REINOS DE INDIAS.—Edición de Boix. Madrid, 1841.

LUIS JIMENEZ de ASUA

EL PRÓXIMO CONGRESO PENITENCIARIO INTERNACIONAL DE LONDRES Y SUS SIMILARES

I. El derecho penal científico colectivo.

El próximo verano se reunirá en Londres el noveno congreso penitenciario cosmopolita, tras de larga dilación impuesta por la gran guerra. Con él van a reanudarse, en el área de las ciencias penales, los lazos de solidaridad del pensamiento científico, y el acontecimiento incita a meditar sobre el valor del esfuerzo colectivo en el terreno jurídico-penal, y sobre la importancia de las Asambleas internacionales que han discutido temas penitenciarios, antropológicos y punitivos.

Desde mediados de la centuria pasada, los hombres que se dedican a las altas tareas del espíritu han sentido la necesidad de debatir los más destacados problemas de una ciencia, en el seno de colectividades cosmopolitas, reunidas en un país determinado. La solitaria faena del intelectual, que plasma en sus cuartillas sistemas o investiga instituciones componiendo Tratados y monografías, no es la única actividad científica. De cuando en vez los cultores de una disciplina, a la que han donado su vocación y su trabajo, marchan a países extranjeros donde se han convocado Asambleas internacionales con el fin de dilucidar, mediante la serena controversia, los más difíciles problemas especializados.

Si el Derecho científico es fuente del Derecho, al menos de carácter mediato, el manantial no brota ya tan sólo en forma aislada, sino que surge colectivamente en Congresos.

De todas las ramas de la Ciencia jurídica ninguna tiene más interés general, ni más importancia cosmopolita, que el Derecho de los delitos y de las penas. El Derecho civil es eminentemente nacional, apegado a las tradiciones, connaturado con la urdimbre racial de cada pueblo; en tanto que el delito es un hecho de tipo biológico universal, que produce idéntica alarma en las colectividades civilizadas, traspasando fronteras. De pareja manera, la lucha contra el crimen despierta en todos los países análogas preocupaciones y plantea, superando el estrecho confín de una nación, problemas que demandan por doquier perentorias soluciones.

Los penalistas siguen laborando en la soledad de sus gabinetes de trabajo, en las salas de sus laboratorios o en las celdas de sus cárceles en contacto con los delincuentes; pero, al mismo tiempo, la faena penal se contrasta en Congresos penitenciarios, en Asambleas antropólogo-criminalistas o en Reuniones jurídico-penales, a los que acuden hombres de variados pueblos. Así se ha ido formando un Derecho penal científico colectivo, constituido por las resoluciones votadas en esos grupos de tipo cosmopolita.

2. Los Congresos penitenciarios internacionales [1].

Cuando surge entre los penitenciaristas la idea de debatir sus problemas en Asambleas, no se instala en

[1] Para conocer la importancia y significación de estos Congresos, pueden consultarse: Juan Hagströmer, *La Réforme des Prisons et les Congrès pénitentiaires Internationaux. Précis historique*, Estocolmo, 1878 [este trabajo del Profesor sueco es el mejor para

su ánimo, desde el primer momento, el propósito de donarlas carácter internacional. Son los estudiosos del mismo país los que se reúnen para dilucidar temas penitenciarios y penales. Todavía continúan los Congresos de índole nacional en casi todos los pueblos, pero los primeros que se celebran tienen superlativa trascendencia, porque son el germen de las Asambleas cosmopolitas.

El primer Congreso penitenciario tuvo lugar en Francfort, en Septiembre de 1846, por espontánea iniciativa de las personas que se interesaban por estos asuntos, y la mayor parte de los asistentes fueron alemanes. *Las actas* se publicaron por el Dr. Varrentrap al siguiente año [1], de las que existe también una edición francesa de Moreau-Christophe [2]. El segundo se celebró en Bruselas en 1847 y se vió más concurrido que el anterior [3]. El tercero, aunque no enteramente consagrado a cuestiones penitenciarias, reunióse en Francfort también, en 1857, y tuvo ya carácter internacional, pero sus propósitos sobrepasaban el círculo de la especialidad penitenciaria, como indica su título: "Congrès International de Bienfaisance". Aquí se trunca la serie.

informarse del origen de estas Asambleas internacionales]; Alfredo Le Poittevin, *Les Congrès pénitentiaires internationaux*, en *Revue de Droit international privé et de Droit Pénal international*, año 1905, N° 1, pág. 90; y, W. Tallak, *Les Congrès pénitentiaires internationaux et les progrès qui s'y rattachent*, en *Bulletin de la Commission pénitentiaire internationale*, 1905, vol. II, fascículo 2º, págs. 125 y siguientes.

[1] *Verhandlungen der ersten Versammlung für Gefängnisreform, zusammengetreten im September 1846 in Frankfurt a. M.*, Francfort, 1847.

[2] *Débats du Congrès pénitentiaire de Francfort sur-le Mein*, Paris, 1847. Pueden verse, además, las resoluciones votadas, en el conocido libro de Ortolan, *Eléments de Droit pénal*, 5ª edición [por A. Desjardins, tomo II, pág. 107.

[3] *Débats du Congrès pénitentiaire de Bruxelles*, Paris, 1847. Vid. también la citada obra de Ortolan, lug. mencionado.

En 1870 los norteamericanos celebraron un Congreso penitenciario nacional en Cincinnati, de importancia sin par, ya que en él se perfila el pensamiento de construir un Reformatorio para los delincuentes y de reemplazar las penas fijas por el sistema de sentencias indeterminadas. En esta Asamblea estadounidense surge la idea de discutir internacionalmente los problemas penales y penitenciarios, y el gobierno yanqui patrocina el sagaz pensamiento. Por vía diplomática, valiéndose de todos los representantes extranjeros acreditados cerca de Wáshington, se cursaron las oportunas invitaciones. El Congreso de Cincinnati encargó a Wines—Secretario de "The National Prison Association of the United States"—, la composición de un informe detallado sobre el estado de las cuestiones penitenciarias en todos los países civilizados, confiándole además la tarea de reducir a fórmulas concretas los principios aceptados en Cincinnati, para someterlas a la próxima Conferencia de tipo cosmopolita.

El primer Congreso penitenciario internacional se reúne en Londres en Julio de 1872. Fué el primero al que acudieron delegados de los Gobiernos—estuvo representada casi toda Europa con excepción de España y algún otro país de menos categoría—, que por no comprometer a sus respectivos países no llegaron a resoluciones concretas. El nombre oficial de esta Asamblea era el de "Congreso internacional para la prevención y represión del crimen y sobre el régimen represivo y penitenciario"; pero corrientemente se la designó con un epígrafe más breve: "Congreso penitenciario internacional", porque entonces, a pesar de su amplio título, las únicas cuestiones que allí se dilucidaron fueron de índole penitenciaria. Este nombre perduró de un modo oficial en los demás Congresos, aunque en la actualidad el contenido de los problemas que en ellos se esclarecen supera al estrecho rótulo, ya que esas Asambleas se ocupan además en numerosos temas penales y preventivos: su círculo se ha ido ensanchando hasta comprender toda el área penal. Al Congreso de

Londres concurreció Wines, en representación de la Asamblea de Cincinnati. Ante los representantes de los distintos países leyó sus conclusiones, favorablemente acogidas, pidiendo que el tratamiento de los criminales fuera de protección y reforma, y reclamando la sentencia indeterminada como único medio de lograr su objetivo [1].

Seis años después se celebró el segundo Congreso penitenciario internacional, habido en Estocolmo, en Agosto de 1878 [2]; y transcurridos siete años se reunió el tercero en Roma durante el mes de Noviembre de 1885 [3]. Desde entonces se regularizan las épocas de estas Asambleas, que tienen lugar de cinco en cinco años. He aquí sus fechas y puntos de cita: Cuarto, en San Petersburgo, en Junio de 1890 [4]; quinto, en Paris, en Julio de 1895 [5]; sexto, en Bru-

[1] Sobre este Congreso véase: *Prisons and Reformatories at home and abroad of the "International Penitentiary Congress", held in London, July 31st, 1872*, Londres, Longmans, Green and Co, 1872.

[2] Vid *Le Congrès Penitenciaire international de Stockholm*, Estocolmo, "Bureau de la Commission pénitenciaire internationale", 1879, dos volúmenes. Véase también, F Desportes y L Lefebure, *La Science pénitenciaire au Congrès de Stockholm*, Paris 1880.

[3] Vid. *Actes du Congrès pénitenciaire international de Rome*, Roma, Imp. "Mantellate", 1887, cinco volúmenes. Cf además: *Le Congrès pénitenciaire international*, en *Bulletin de la Société générale des Prisons*, n° 3, Marzo, 1883, pág 279; A. Morel, *Notes sur le Congrès penitenciaire international*, en *Bulletin de la Société générale des Prisons*, n° 7 Noviembre, 1883, pág 808.

[4] Vid. *Actes du Congrès penitenciaire international de St. Petersbourg*, San Petersburgo, Bureau de la Commission d'organisation du Congrès, 1892, cinco volúmenes. Cf. también: Le Courbe, *Congrès penitenciaire international de St. Petersbourg. Compte rendu général* en *Bulletin de la Société générale des Prisons*, n° 8, Diciembre, 1890, pág. 858; H. Joly, *Compte rendu des travaux de la primer section du Congrès pénitenciaire de St. Petersbourg*, en *Bulletin* y núms. cits., pág. 883. Léveillé, *Compte rendu des travaux de la deuxième section du Congrès de St. Petersbourg*, en *Bulletin* cit., n° 4, Abril 1891, pág 353.

[5] Vid. *Cinquième Congrès pénitenciaire international*, Paris 1897, seis volúmenes Véanse además: *Congrès de 1895*, en *Bulletin de la*

selas, en Agosto de 1900 [1]; séptimo, en Budapest, en Septiembre de 1905 [2]. y octavo, en Wáshington, el año 1910. El noveno debió celebrarse en Londres durante el verano de 1915; pero fue postergado por la situación de Europa, que se hallaba en la plena guerra. Este congreso es el que va a celebrarse el próximo en el año 1925.

Si se intentara ahora hacer una clasificación de los Congresos penitenciarios, se podría dividir en nacionales e internacionales. Sólo me he ocupado en estos últimos, aunque pienso hacer después un breve apunte de los congresos penitenciarios reunidos en España. También pueden distinguirse en privados y oficiales. Este carácter tienen los celebrados a partir de la Asamblea de Londres de 1872, cuya trascendencia ha ido agradándose. A estas reuniones de hombres prácticos



Société générale des Prisons, n° 6, Junio 1892, pág. 393 y n° 2, Febrero 1893, pág. 265; *Congrès pénitentiaire international de 1895*, en *Revue pénitentiaire*, 1893, pag. 1.152; *Le cinquième Congrès pénitentiaire. Compte rendu* en *Revue pénitentiaire*, 1895, phy. 982; Pablo Cucho, *Le Congrès pénitentiaire et la Presse*, en *Revue pénitentiaire*, 1895, pág. 1334; Joly, *Le dernier Congrès pénitentiaire*, en *Reforme sociale*, últimos números de 1895; F. Dreyfus, *Quelques réflexions à propos du Congrès pénitentiaire de Paris*, en *Revue politique et parlementaire*, últimos números de 1895; P. Hébert, *Le cinquième Congrès pénitentiaire*, en *Revue thomiste*, últimos números de 1895.

[1] Vid. *Actes du Congrès pénitentiaire international de Bruxelles, Août 1900*, Berna, Imp. Staempfli et Cie., 1901. Consúltese, además, *Septième Congrès pénitentiaire, Compte rendu*, en *Revue pénitentiaire*, 1900, pág. 1184; Jorge Picot, *Introduction pour le Congrès de Bruxelles*, en *Revue pénitentiaire*, 1900, pág. 1335.

[2] Vid. *Congrès pénitentiaire international de Buda-Pesth, 1905. Rapports présentés par la Société générale des Prisons sur les seize questions inscrites au programme avec une introduction de A. Ribet*. Cf también: Le Francois *Le Congrès pénitentiaire international de Buda-Pesth*, en *Revue pénitentiaire*, 1902, pag. 1.226; *Congrès pénitentiaire international de Buda Pesth*, en *Revue pénitentiaire*, 1904, pág. 283; *Septième Congrès pénitentiaire international. Compte rendu* en *Revue pénitentiaire*, 1905, pág. 1.277.

se debe buena parte de la índole viva y eficiente que ha cobrado el Derecho penal y los sistemas penitenciarios, antes extraviados por las abstracciones de la escuela clásica.

En el congreso de Londres de 1872 se creó un organismo llamado "Comisión penitenciaria internacional", reglamentada en el de Estocolmo, del que forman parte Delegados oficiales de las distintas naciones. Se reúne una vez por año y tiene como misiones primordiales: la preparación de la estadística penitenciaria y la organización de los Congresos. Su residencia oficial está en Berna, y publica un *Boletín* en francés [1].

De la mayoría de estos Congresos penitenciarios internacionales, se han hecho publicaciones de naturaleza oficial en francés, donde han aparecido los informes presentados por los ponentes, los debates habidos en las Asambleas, y las resoluciones votadas [2]. El octavo Congreso, habido en Washington, dio ocasión a un libro de interés sin par: los principales especialistas norteamericanos redactaron, con motivo de esta Asamblea de 1910, una obra en cuatro tomos, que se repartió entre los delegados de ese Congreso celebrado en la América septentrional [3].

[1] *Bulletin de la Commission pénitentiaire internationale.*

[2] Al mencionar cada Congreso he dado la indicación bibliográfica de sus Actas, así como he citado algunos trabajos generales sobre cada uno de ellos. No era posible agotar la Bibliografía, y por eso se han omitido los artículos y opúsculos publicados sobre temas concretos debatidos en esas Asambleas. Jorge de Lacoste, en un apéndice de su monografía, *Etude historique sur l'idée de sentences indéterminées*, París, Rousseau, 1909, intentó hacer un catálogo completo de los estudios escritos con motivo de los Congresos penitenciarios internacionales, pero, aunque la empresa es digna de loa, se hallan ausentes considerable número de trabajos interesantes.

[3] *Correction and Prevention*, editada por Charles Richmond Henderson. Nueva York, Charities publication comitée, 1910. La dirección de esta obra fue confiada a S. J. Barrows, siendo

Los penalistas y penitenciarios españoles, han asistido y cooperado a todos los Congresos penitenciarios internacionales reunidos después del de Londres de 1872, a' que España no envió representantes. Al de Estocolmo asistieron Pedro Armengol y Francisco Lastres, y D.^a Concepción Arenal envió un extenso informe, acogido con altos plácemes. En el de Roma estuvieron presentes Manuel Silvela, Pedro Armengol, Luis Díaz Moreu y Francisco Lastres. No asistió a los debates Concepción Arenal, pero compuso un dictamen tan certero, "sobre el empleo que debe darse en las prisiones a los domingos y días festivos", que el Congreso la dirigió un efusivo telegrama de parabien y de respetuosa simpatía. Al Congreso de San Petersburgo concurren Rafael Salillas, Raola y Delgado, Cedrún de la Pedraja y Eugenio Silvela. En el de París sólo estuvo presente Pedro Armengol. Los informes de Dorado Montero, Cadalso y Cedrún de la Pedraja, llamaron la atención en el Congreso de Bruselas. Para el de Budapest, se inscribieron Pedro Dorado Montero, Lastres y Alvarez Mariño, pero, ninguno de ellos asistió. Y, finalmente, hicieron el viaje a Washington, Fernando Cadalso y Eugenio Silvela, llevando a Norteamérica la voz de España. Este último publicó un folleto dando cuenta de su excursión y de

sustituído a su muerte, acaecida el 21 de Abril de 1909, por C. W. Collins. Los títulos y autores de los cuatro volúmenes son los siguientes: Volumen 1, subdividido en dos tomos: Primero, *Prison Reform*, por F. Wines, F. B. Sonbron, Z. R. Brockway, P. U. Kellogg y W. M. F. Round. Segundo. *Criminal Law in the United States*, por E. Smith.—Vol. II: *Penal and Reformatory Institutions*, por Ch. R. Henderson, R. Sylvester, W. F. Spalding, F. G. Pettigrove, A. J. Mckelway, J. F. Scott, J. A. Leonard, Isabel C. Barrows, R. V. Ladow, R. W. Mc. Claghry, J. B. Byers, J. Batt, J. B. Ransom, R. B. Lamb, y A. W. Butter. Vol. III: *Preventive Agencies and Methods*, por Gh. R. Henderson. Vol. IV: *Preventive treatment of neglected Children*, por H. H. Hart.

los trabajos realizados en esa Conferencia [1].

La filantrópica figura de Concepción Arenal, y la recia personalidad de Dorado Montero, son las que más han sobresalido en los Congresos penitenciarios internacionales. La ciencia penal española supo imponerse en las Asambleas cosmopolitas por la pluma de dos de sus más selectos representantes.

3. El Congreso penitenciario internacional de Londres.

El mes de Abril del año 1914, la Comisión penitenciaria internacional, reunida en Londres, acordó que el noveno Congreso penitenciario cosmopolita, se celebrará en la capital de Inglaterra en Julio de 1915, a los cinco años del anterior habido en Wáshington, según costumbre de antiguo establecida, de convocar las Asambleas cada quinquenio. Pero en vista de las circunstancias por que atravesaba Europa en aquella época, motivadas por la guerra mundial, se resolvió aplazar *sine die* la fecha de ese Congreso.

Hán transcurrido otros cinco años y está próximo a cumplirse un deceño desde la anterior Conferencia, cuando se inicia de nuevo el noveno Congreso penitenciario en Londres para el verano de 1925. Se ha nombrado Presidente de la Asamblea a Sir Evelyn Ruggles-Brise, antiguo Presidente del Consejo de Prisiones de Inglaterra, y secretario general, al Dr. Simón van der Aa, Profesor de Derecho penal en la Universidad de Groninga [Holanda].

El programa del Congreso de Londres se divide— como casi todos los de los celebrados últimamente— en tres secciones: Legislación, Administración y Prevención. [El de Wáshington comprendía una cuarta más, destinada a los problemas relativos a la infancia y a los

[1] *El Congreso penitenciario de Wáshington.* Madrid, 1911.

menores]. La sección primera comprende cuatro cuestiones referentes: a la posibilidad de dejar en manos del Juez el poder de declarar no ser oportuna la persecución del infractor, o de otorgarle perdón; a los medios de sustituirse las penas de corta duración; a la conveniencia de extender la sentencia indeterminada, y a la forma más oportuna de individualizar el tratamiento punitivo. La sección segunda abarca estos cuatro temas: procedimiento de llevar a la práctica la represión de la reincidencia; establecimiento de servicios para el estudio antropológico de los detenidos; clasificación de los reclusos y regímenes que deben serles aplicados, y peculio de los presos. La sección tercera se subdivide en estas cinco cuestiones: Patronato de libertos o condenados condicionalmente; lucha contra los delincuentes internacionales; medios de evitar el influjo corruptor del cinematógrafo en la juventud; medidas aplicables a los anormales peligrosos, y colocación en familia de los niños delincuentes [1].

Los españoles hemos sido invitados a concurrir al Congreso, y algunos estamos designados ponentes de las cuestiones que se debatirán en Inglaterra. Yo mismo he sido nombrado para desarrollar el problema, siempre vivo y discutido, de la sentencia indeterminada [2]. Estaba en mis propósitos concurrir personalmen-

[1] Vid. *Programme des Questions à traiter au IX^e Congrès pénitentiaire international Londres, 1925*, Groninga. Imp. J. B. Wolters, 1923. Cada tema va acompañado de unas breves observaciones para aclarar su alcance y significado. La mayor parte de las Revistas que se ocupan en materias penales, han reproducido este programa. El que desee consultarse en lengua española puede ver la *Revista de Criminología, Psiquiatría y Medicina Legal* [núm. 62, págs. 221 y siguientes], que se edita en Buenos Aires bajo la sagaz dirección del Dr. Helvio Fernández.

[2] Mi primer libro fué consagrado a esto asunto: *La sentencia indeterminada. El sistema de penas determinadas «a posteriori»*. Madrid, Reus, 1913. También informé sobre esta cuestión en el Congreso de La Coruña, que luego se citará.

te a las sesiones de la Conferencia, pero me lo obstan compromisos adquiridos con las Universidades hispanoamericanas, donde he de dictar varios cursos, a partir del 1º de Junio del corriente año.

Esta novena Asamblea reviste importancia superlativa. Con ella se reanudan los lazos de solidaridad intelectual entre los penalistas y cultivadores de la llamada ciencia penitenciaria, pertenecientes a variadas nacionalidades. La responsabilidad de los directores del Congreso, y la serenidad encomiable del país en que se celebra, garantizan la altura en que los problemas van a debatirse, y que la neutral área científica no quedará confinada en favor de un número determinado de naciones. Estamos persuadidos de que ningún pueblo será excluido de la faena colectiva, y que los representantes de Alemania y Austria podrán cooperar a la labor de la próxima Conferencia.

4. Los Congresos penitenciarios españoles.

Sólo tres Congresos nacionales se han reunido en España.

Tuvo lugar el primero en Valencia, en los días 23 a 30 de Octubre de 1909; se celebró el segundo, en La Coruña, en honor de la selecta escritora Concepción Arenal, durante el mes de Agosto de 1915 y se verificó el tercero en Barcelona, en Mayo de 1920. Únicamente se han publicado las *Actas* del segundo, que contienen los debates, los informes y las conclusiones (I).

(1) *Segundo Congreso penitenciario español celebrado en La Coruña el año 1914*, Madrid, Tejada y Martín, 1915. Tomo Primero: *Homenaje a Concepción Arenal, Actas, Conclusiones aprobadas, Retaciones de congresistas*. Tomo segundo: *Sección primera. Legislación penal*. Tomo tercero: *Sección segunda. Prevención de los delitos*. Tomo cuarto: *Sección tercera. Política penal*. A este congreso presenté una ponencia sobre *La pena previamente indeterminada y las penas retenidas*, cuyas conclusiones aceptó la Asamblea con torpes muti-

La lealtad científica nos fuerza a confesar que estos Congresos penitenciarios españoles son de muy insignificante interés. Las ponencias se confiaron, en su mayor parte, a una serie de ex personajes y altos funcionarios, que jamás se ocuparon seriamente en cuestiones penales, y cuya cultura técnica está ausente. Los especialistas hemos huído de estas comedias representadas para lustre y prez de sus organizadores.

Hace cerca de tres años, el Ministro de Gracia y Justicia, Dr. Francos Rodríguez, que entonces desempeñaba el cargo, reunió en su despacho a un grupo de hombres que nos interesamos por las ciencias penales con el fin de preparar, con toda honradez científica, un nuevo Congreso penitenciario español. El Dr. Salillas y yo exigimos que los Problemas fueran más breves que los de las Asambleas anteriores—compuesto de un número desmesurado de temas—, y que la tarea se iniciase con toda seriedad. El acuerdo primero que se tomó fué el de dar a ese Congreso carácter hispanoamericano, invitando, con efusivas solicitudes, a los estudiosos de Iberoamérica. Provisionalmente se fijó el año 1925, para reunir la Conferencia penitenciaria; pero, que yo sepa nada se ha vuelto a hacer desde entonces. O la idea ha sido abandonada o hemos sido desplazados de los trabajos organizadores los que sentíamos la necesidad de hacer ciencia por cima de personalismos y de vanos lucimientos.

laciones que hacen ininteligible su sentido. Mi informe puede verse en el tomo II, páginas 197 a 203. Del tercer Congreso habido en Barcelona, puede consultarse el Cuestionario, que es menos imperfecto que el de los anteriores, a pesar del pecado de amplitud ejeciva. Vid. *III Congreso penitenciario español — Convocatoria, Comité de honor, Comisión organizadora, Reglamento, Plan de temas, Ponentes, Boletín de adhesión, Barcelona 1920.*

5. Los Congresos internacionales de Antropología criminal.

La escuela positivista penal, nacida en Italia con los sugerentes trabajos de Lombroso, Ferri y Garófalo, tenía una fuerza expansiva tan considerable y unos afanes de proselitismo de tal eminencia, que desde los primeros años de su natalicio agrupó en su torno numerosos secuaces de variados países, y desencadenó, en contrapartida, ardorosas protestas entre los penalistas de distintos pueblos.

Los partidarios del positivismo hallaron estrechos los marcos de los congresos penitenciarios internacionales, y crearon, para expandir sus ideas, Asambleas internacionales de Antropología criminal. Los tres primeros Congresos reunidos en Roma, el año 1885, en París en 1889 y en Bruselas en 1892, fueron los de más trascendencia. El primero fué una verdadera apología de la obra lombrosiana; en el segundo, culminó la censura contra la construcción positivista, y en el tercero, con más sereno ánimo, se hizo crítica positiva, reconociéndose, en parte, el valor de la tarea de los innovadores de la ciencia penal. A esta última Asamblea no asistieron Lombroso y sus amigos, en protesta a la guerra que se hizo en París a sus doctrinas. Ferreira Deusdado, usando la terminología de Hegel, ha definido la fisonomía de estos tres Congresos diciendo que el primero fué de *afirmación* o de *tesis*, el segundo de *negación* o de *antítesis* y el tercero de *composición* o de *síntesis* [1].

Después se han reunido: el cuarto, en Ginebra, el

[1] *A Anthropología criminal o Congreso de Brusellas Lisboa 1890.*

año 1896 [1]; el quinto, en Amsterdam, en 1901 [2]; el sexto en Turín, en 1906 [3], y el séptimo en Colonia, durante los días 9 al 13 de Octubre de 1911 [4]. La guerra interrumpió la serie, que no se ha reanudado todavía.

6. Los Congresos de la «Unión internacional de Derecho penal»

El 17 de Septiembre de 1888, tres penalistas de la Europa central, Franz von Liszt luego Profesor en Berlín; Adolfo Prins, Profesor en Bruselas, y Gerardo A. van Hamel, Profesor en Amsterdam, crearon la "Unión internacional de Derecho penal", redactando unos Estatutos comprensivos de diez puntos esenciales. El día 1º de Enero de 1889 el nuevo organismo cosmopolita comenzó a funcionar.

En un principio, sus Estatutos eran demasiado detallados y acaso no daban la sensación que sus creadores se habían propuesto. En el primero de sus *Boletines* los "unionistas" decían que sus principios estatutarios no eran el resultado de una doctrina preconcebida sino las bases de la actividad de la Asociación, la línea directriz de sus trabajos, y que para discutirse precisa poseer una serie de postulados comunes. Pero la "Unión" pretendía ser un terreno neutral donde pudieran convivir penalistas de distintos credos, siempre que estuvieran unánimes en sostener un mínimum de teoría

[1] *Congrès international d'Anthropologie criminelle, Genève 1896.*

[2] *Congrès internationale d'Anthropologie criminelle, Amsterdam 1901.*

[3] *Comptes rendus du VIº Congrès international d'Anthropologie criminelle (Turin 1906).*

[4] *Vid Le VII Congrès d'Anthropologie criminelle, en Revue pénitentiaire, 1912; Ferri, Il Congresso internazionale di Antropologia criminale a Colonia, en La Scuola positiva, 1912.*

convergente. Por ello la Asamblea de Lisboa, tenida el año 1897, cercenó los Estatutos, trazando un esquema de propósitos, formulado de manera más amplia. El artículo en que se definen sus objetivos, que es la espina dorsal del Reglamento, dice así desde la Asamblea habida en tierras portuguesas:

“La Unión internacional de Derecho penal considera que la criminalidad y los medios de combatirla, deben ser apreciados, tanto desde el punto de vista antropológico y social, como desde el jurídico. Su fin es estudiar científicamente la criminalidad, sus causas y los medios de combatirla”.

Todavía el 4 de Enero de 1914, la Unión reformó su programa, pero las modificaciones introducidas dejan intacta la esencia del anterior estatuto [1].

La Unión internacional de Derecho penal, no sólo contaba con el organismo núcleo de tipo cosmopolita, sino que surgieron de ella, viviendo en sus senos, grupos nacionales que se crearon en casi todos los pueblos europeos. Cada uno de estos grupos celebró Congresos en el país a que pertenecían, y la Asociación reunió doce Asambleas internacionales, de máxima trascendencia, habiéndose verificado la última en Copenhague el año 1913. La guerra truncando el espíritu solidario de los pueblos, puso triste final a estos Congresos.

La “Unión” publicó desde su fundación un *Boletín* en alemán y en francés [2], en el que se daba cuenta de los Congresos cosmopolitas y de los celebrados por los grupos nacionales, y en el que se publican, como anexos los más nuevos documentos legislativos. Al interrumpirse la vida de la Asociación ha cesado también su *Boletín*.

(1) Vid. *Das neue Arbeitsprogramm der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung*. Auzug aus dem Protokoll der Sitzung der Zentral Vorstauaes von 4. Januar 1914, en *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, vol. XXVII [1914], pág. 227.

(2) *Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereini-*

La obra de este organismo internacional ha sido comentada en trabajos muy atrayentes: su naturaleza y eficacia fué estudiada por Kitzinger [1] y con motivo del XXV aniversario de su fundación, el *Boletín* editó un número de jubileo, en el que autores de variados países se ocuparon de la importancia de la Asociación, de su origen y de su faena en los distintos sectores de las ciencias penales[2].

No es este momento oportuno, ni lugar adecuado, para hacer un juicio sobre la tarea de la "Unión internacional de Derecho penal". Me vería forzado a esclarecer numerosos asuntos técnicos, imposibles de concretar en el reducido marco de un artículo. Pero sí quiero dejar constancia, de que a este organismo cosmopolita — que pecó, como la Política criminal germánica, de excesivos afanes componedores y de desmedidas tolerancias con las viejas tendencias, lo que originó fuertes confusiones en algunos de los asuntos en que puso mano — le es deudora la ciencia de los delitos y las penas de considerables avances en las leyes penales de los pueblos europeos.

7. La "Asociación internacional de Derecho penal."

Ya dije que la guerra cortó la vida de la Unión internacional de Derecho penal. Obtenida la paz, a gunos nobles espíritus quisieron dotar al organismo suspendido de una vida nueva y enchida. Enrique

gung. Bulletin de l' Union Internationale de Droit pénal editado por Guttentag en Berlín.

(1) *Die Internationale Kriminalistische Vereinigung. Betrachtung über ihr Wesen und ihre Wirksamkeit*, 1905.

(2) Vid. *Festgabe anlässlich des 25 jährigen Bestehens der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung*, en *Mitteilungen des I. K. V.*, vol. XXI, fascículo 1º, Berlín, Guttentag, 1914.

Ferri trató de resucitarle, haciendo un sereno llamamiento el año 1920 a los países que la integraban [1]. Los franceses y belgas, que mantienen todavía sus hostilidades contra los pueblos germánicos, paralizaron el sagaz intento, respondiendo al gran penalista italiano que jamás concurrirían al Congreso en que la Unión se rehiciera, si los alemanes estaban presentes [2].

Me pareció entonces una insigne torpeza de Francia la rotunda negativa opuesta al pensamiento de Ferri; pero más tarde he debido modificar mi parecer. Los franceses querían para sí la iniciativa de rehacer aquella Asociación. El año 1923 se hicieron trabajos preparatorios para resucitar el muerto organismo, y, por fin, el 28 de Marzo de 1924, se celebró en París una Asamblea general constitutiva del grupo cosmopolita, bautizado con un nombre nuevo: "Asociación internacional de Derecho penal". El reciente organismo es hijo de Francia, que jamás se distinguió por la originalidad de sus direcciones penales, ni por la finura de su técnica jurídico-penal, y más concretamente reconoce como ascendiente a la vetusta *Société générale des Prisons*, de París, asiento de las más retrógradas ideas. Ferri respondió, a la propuesta de cooperación, que no se adheriría si Alemania quedaba excluída [3]; se le

(1) Vid. Enrique Ferri. *La réforme de la justice pénale en Italie*, en *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, vol. XXXIII (1920) pág. 20.

[2] Así me lo comunicaba Ferri en su carta de 21 de Noviembre de 1920.

(3) Así me lo participaba en su carta fechada en Roma el 12 de Marzo de 1924, en la que me decía: «Ed osa ho riposto ai colleghi della Facoltà di Parigi, che noi aderiremo volentiere alla proposta *Assoe. intern. de droit pénal* purchè si chiarisca una questione pregiudiziale. Avrà visto che nella *Note* della Facoltà di Parigi è detto (pag. 2) che essi si rivolgono «à toutes les nations loyalement pacifiées et réssolument pacifister». E allora io ho domandat, ai colleghi di Parigi, che nella loro assemblea del

contestó con frases que debía interpretarse en el sentido de que los estudios germánicos no estaban definitivamente desplazados; pero a la Asamblea constituyente ningún alemán asistió [1].

Los primeros grupos nacionales ya organizados, indican claramente que la joven sociedad agrupa en su torno a los pequeños países deudores de Francia en su urdimbre cultural, o agradecidos por apoyos políticos: Grecia, Polonia, Rumanía. Sin embargo, también ha constituido su agrupación Italia, por generosidad desmedida de Ferri, y por interés de escuela de otros penalistas italianos.

No me atrevo a afirmar que España se ha adherido. Más exacto es decir que se han solidarizado, con dicho Organismo internacional, contados españoles. Se ha creado, es cierto, la Directiva del grupo español, aunque no el Grupo mismo; pero no nos hemos unido a ella considerable número de penalistas por la sospechosa manera con que ha surgido. Antes de que la Sociedad internacional estuviera construída, se circulaban por España cartas invitadoras, firmadas por un presidente y un secretario, que no sabemos quién puso

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

28 Marzo [in cui faranne la costituzione dell' associazione] dichiarino si con quella espressione essi intendono escludere per. ej.: tedeschi ... Vedremo ora quello che i promotori dell' *Assoc. intern.* risponderanno a queste questione pregiudiziale e allora prenderemo le nostre decisioni».

[1] En otra carta, fechada también en Roma, del 21 de Marzo de 1924, Ferri me participa la respuesta que le envió el Prof. Donnedieu, en París, en que le decía que la Asociación no quiere excluir a los criminalistas de Estado alguno, y que los alemanes serán llamados al primer Congreso de la Asociación, que se celebrará en 1926: pero que no han sido invitados a la Asamblea constitutiva del 28 de Marzo, «à raison de la crise que traversent les relations franco allemands». En vista de ello, Ferri se decidió a adherirse al nuevo Organismo internacional, porque —según él— «la abstención no sería ni útil ni práctica», pero hizo constar que se adhería esperando que las declaraciones de Donnedieu serían realizados.

en sus cargos directivos. Me consta que varios Profesores de Derecho penal de nuestras universidades rechazaron la propuesta de adhesión, y que algunos mandaron su nombre directamente a París, no queriendo entenderse con esa Directiva del Grupo español, creada de manera tan poco . . . democrática. Empero, en la última lista de los miembros españoles adheridos, han incluido falsamente el de uno de los más respetados penalistas, Eugenio Cuello, Catedrático en Barcelona, que piensa presentar la más formal protesta.

La "Asociación internacional de Derecho penal", recién nacida, publica ya una Revista [1], de la que han visto la luz cinco números, que no es más que una especie de anejo de la arcaica *Revue pénitentiare*, en cuyas prensas se edita, y a cuyos suscriptores se envía gratis. El primer Congreso de la nueva Asociación no se celebrará hasta el año 1926, y, entre tanto, su Revista publica artículos de muy endeble consistencia.

S. Conclusión: Importancia del Congreso penitenciario internacional de Londres.

Las Asambleas cosmopolitas de ciencias penales tuvieron vida fuerte y sana, cuando la solidaridad intelectual henchía el mundo. La guerra, al deshacer ese espíritu colectivo, acabó con esos Congresos. Pero la ciencia, que es noble lucha de inteligencias, no puede encerrarse en los confines nacionales. La reacción nacionalista que se exhibía en Alemania, aun antes de la guerra, donde los estudiosos no citaban en sus libros de Derecho más obras que las escritas en su lengua, y que ahora Francia ha elevado a términos incompatibles con la ecuanimidad que debe poseer todo hombre entrega-

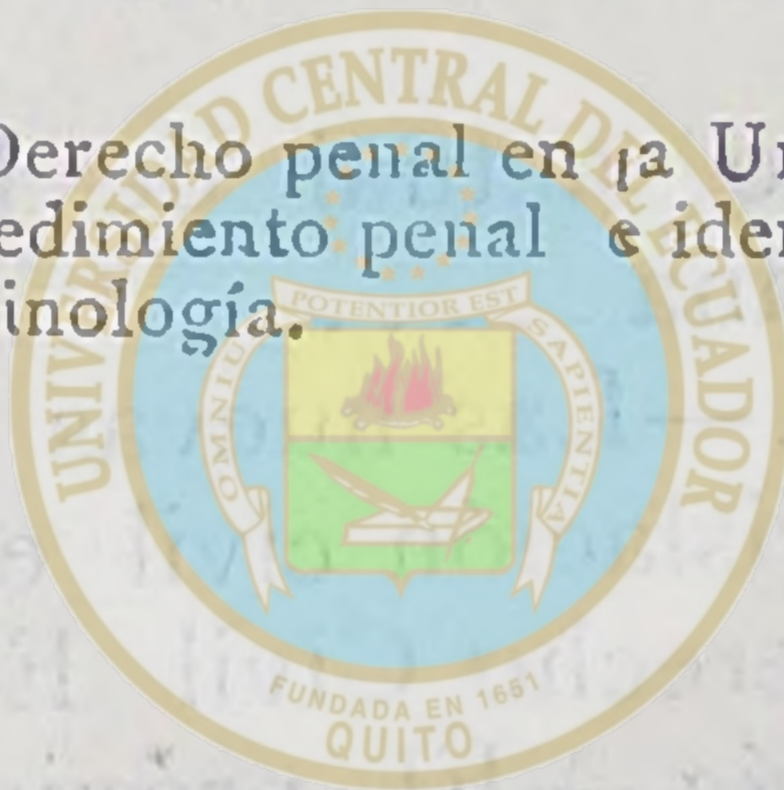
(1) *Revue internationale de Droit penal*, dirigida por J. A. Roux, L. Hugueny y H. Donnedieu de Vabres, y editada por Godde en París.

do al estudio, es una manifestación pasajera que el tiempo curará. La "Asociación internacional de Derecho penal", lejos de ser un paso hacia la paz de la ciencia, es la última muestra del empuje nacionalista de un pueblo. O ese pretendido organismo internacional se ensancha y crece con nueva savia, o acabará por languidecer en una vida oficial, pobre y raquítica.

El próximo Congreso penitenciario de Londres es el avance primero para reconstruir, en los campos penales, la colectividad científica de Europa y América, sin segundas intenciones. Por eso los hombres de ánimo sereno y desinteresado, hemos prendido en él las más encendidas esperanzas.

LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA

Catedrático de Derecho penal en la Universidad de Madrid,
Profesor de procedimiento penal e identificación judicial en la
Escuela de Criminología.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

INDICE DEL TOMO XXXV

Agosto – Setiembre de 1925

	Págs.
<i>Max Uhle.</i> —Estado actual de la Prehistoria Ecuatoriana	I
<i>Gonzalo Sáenz Vera.</i> —Las nuevas orientaciones de la legislación civil en su relación con el Derecho Civil Ecuatoriano..	57
<i>Luis Jiménez de Asúa.</i> —El próximo Congreso Penitenciario Internacional de Londres y sus similares.....	190