

SECCIÓN TERCERA.—*Derecho cosmopolítico*

LXII.—Idea racional de una sociedad de paz entre todos los pueblos	211
Conclusión	213
Notas	217

SECCIÓN TERCERA

DERECHO COSMOPOLITICO

LXII

Esta Idea racional de una comunidad *pacífica* perpetua de todos los pueblos de la tierra (aun cuando todavía no sean amigos), entre los cuales pueden establecerse relaciones, no es un principio filantrópico (moral), sino un principio de *derecho*. La naturaleza ha encerrado a todos los hombres juntos por medio de la forma redonda que ha dado a su domicilio común (*globus terraqueus*), en un espacio determinado. Y, como la posesión del suelo, sobre el cual está llamado a vivir el habitante de la tierra, no puede concebirse más que como la posesión de una parte de un todo determinado, por consiguiente, de una parte sobre la cual cada uno de ellos tiene un derecho primitivo, todos los pueblos están *originariamente* en comunidad del suelo; no en comunidad *jurídica* de la posesión (*communio*), y por tanto de uso o de propiedad de este suelo; sino en *reciprocidad de acción* (*commer-*

cium) física posible, es decir, en una relación universal de uno solo con todos los demás (relación que consiste en *prestarse* a un *comercio* recíproco); y tienen el derecho de hacer el ensayo, sin que por ello pueda un extranjero tratarlos como a enemigos. Este derecho, como la unión posible de todos los pueblos, con relación a ciertas leyes universales de su comercio posible, puede llamarse *derecho cosmopolítico* (*jus cosmopolitanum*).

A primera vista parece que los mares interrumpen la comunicación entre los pueblos; y sin embargo, la navegación es el medio natural más favorable a sus relaciones. Y estas relaciones pueden ser tanto más activas, cuanto más próximas están las costas (por ejemplo, en los mares mediterráneos). Pero la frecuentación de estas costas, y, sobre todo, los establecimientos fundados para reunirlos desués a la metrópoli, ocasionan que la violencia y los males sufridos en un punto de nuestro globo se propaguen por todo él. Sin embargo, este inconveniente posible no puede privar del derecho cosmopolítico de *ensayar* la sociedad con todos, y de *recorrer* con este intento todos los países de la tierra, aun cuando no haya derecho a establecerse (*jus incolatus*) en el territorio de otra nación, más que mediante un contrato particular.

Pero puede preguntarse si un pueblo tiene el derecho de fundar un establecimiento (*accolatus*) en un país recientemente descubierto, sin contar con el consentimiento de los indígenas.

Si los descubridores se instalan a tal distancia de los primitivos ocupantes que ninguno de ellos perjudica a los demás por el uso del territorio, el derecho es indiscutible. Si por el contrario, los indígenas son pastores o cazadores (como los Hotentotes, los Tongos, y la mayor parte de los pueblos de América), lo cual exige para su mantenimiento grandes extensiones de tierra desiertas, no es lícito establecerse en su proximidad más que en virtud de un contrato; y en este contrato no ha de abu-

sarse de la ignorancia para obtener de estos habitantes la cesión de sus tierras, aun cuando pueda demostrarse, con razones bastante especiosas, que una usurpación (una injusticia) de esta especie es ventajosa para el mundo en general, ya por la cultura de estos pueblos groseros (pretexto con el cual *Busching* pretende excusar la introducción sangrienta de la religión cristiana en Alemania), ya porque de esta manera se encontraba un medio de limpiar la metrópoli de hombres depravados, o ya porque éstos pudieran corregirse, en sí o en su posteridad, transportándolos a otra parte del mundo (como a la Nueva Holanda). Todas estas intenciones con pretensión de buenas no pueden eximirse de la mancha de la injusticia de los medios empleados para su ejecución. A esto se arguye que con tales escrúpulos para emplear la fuerza en el establecimiento del estado legal, tal vez hoy estaría aún toda la tierra en el estado natural, o no jurídico. Pero esta razón no tiene más valor para destruir el derecho, que este otro pretexto de los revolucionarios: corresponde al pueblo, cuando la constitución es mala, reformarla por la fuerza, y en general, es lícito ser, por un momento, injusto para fundar enseguida con más seguridad el reinado y la prosperidad de la justicia.

CONCLUSION

Cuando uno no puede demostrar que una cosa es, debe tratar de probar que no es; si no consigue ni lo uno ni lo otro (lo cual sucede muchas veces), puede aún investigar si le importa adoptar (*hipotéticamente*) una u otra de estas opiniones, ya bajo el punto de vista teórico, ya bajo el práctico; es decir, o solamente para explicarse un cierto fenómeno (por ejemplo, para un astrónomo la revolución y fijez de los planetas), o para lograr un cierto fin, el cual es o *pragmático* (simplemente técnico), o *moral*, es decir, tal que sea un deber proponerse este fin como máxima de acción. Es evidente que la *suposición*

de la posibilidad de conseguir este fin, suposición que consiste en un juicio teórico y problemático, no es un deber: no hay ninguna obligación de creer que lo sea; pero la obligación consiste en obrar según la Idea de este fin, aun cuando no hay la más ligera verosimilitud teórica de que pueda ser alcanzado, a menos de que esté demostrada su imposibilidad.

Ahora bien; la razón moralmente práctica pronuncia este *veto* irresistible: *No debe haber ninguna guerra*, ni entre Tú y Yo en el estado natural, ni entre nosotros como pueblos que, constituidos legalmente en nuestro interior, estamos, sin embargo, en un estado extra-legal exteriormente o en nuestras mutuas relaciones, porque el derecho no debe buscarse por medio de la guerra. Por consiguiente no se trata de saber si la paz perpetua es posible en realidad o no lo es, ni si nos engañamos en nuestro juicio práctico cuando opinamos por la afirmativa, sino que debemos proceder como si este supuesto, que tal vez no se realizará, debiera no obstante realizarse, y tratar de establecerle entre nosotros, dando la constitución (tal vez el republicanismo de todos los Estados en conjunto y en particular) que nos parezca más propia para alcanzar este fin y poner término a la guerra execrable, objeto al cual todos los Estados sin excepción han dirigido hasta hoy sus instituciones interiores, como hacia su fin principal. Y, aun cuando este fin no debiera pasar nunca de una pura aspiración, seguramente no nos engañamos tomando por máxima el dirigirnos hacia él, puesto que es un deber. Si supiéramos que la ley moral nos engañaba, nacería en nosotros el deseo espantoso de carecer de razón, y de someternos como el resto de los animales al mecanismo de la naturaleza.

Puede decirse que el tratado de paz universal y duradero es, no solamente una parte, sino todo el fin del derecho, considerado en los límites de la simple razón; porque el estado de paz, es el único en que lo Mío y lo Tuyo están garantidos por *leyes* en medio de hombres que man-

tienen relación constante entre sí, y que por consiguiente viven reunidos bajo una constitución. Pero la regla de esta constitución no debe buscarse en la experiencia de aquéllos a quienes ha ido bien hasta ahora, sino que debe ser deducida *a priori* por la razón del ideal de una asociación jurídica de los hombres bajo leyes públicas en general. En efecto, todos los ejemplos (los cuales pueden explicar, pero no demostrar) son falaces y tienen necesidad de una metafísica, ciencia cuyo valor reconocen sin pensarla los mismos que la desprecian, cuando dicen, por ejemplo, como sucede muchas veces: "que la mejor constitución es aquella en que las leyes, y no los hombres, ejercen el poder". Porque, ¡qué cosa hay más metafísicamente sublime, si así puede decirse, que esta misma Idea que, por confesión de ellos mismos, alcanza un valor objetivo incuestionable e incuestionado; Idea que la experiencia confirma, y única que, no ensayada ni introducida en la práctica por la violencia de las revoluciones, es decir, por el trastorno de una constitución defectuosa (porque en estas terribles sacudidas, un instante basta para anular todo estado jurídico), sino por el contrario realizada por medio de una reforma lenta, insensible, y según principios firmes, puede conducir a la paz perpetua, por medio de una aproximación perpetua al soberano bien político!

N O T A S

La ocasión de estas observaciones la debo en gran parte a la reseña hecha de esta obra en el **Avisador**, de Göttinga, núm. 28, con fecha de 28 de febrero de 1797. Intento aprovecharme de estas críticas redactadas con sentido y penetración y en las cuales se asocian a nuestro pensamiento hasta el punto de esperar que estos Principios metafísicos sean una adquisición para la ciencia.

Mi juicioso crítico se para desde el principio en una definición al empezar la **introducción** a la ciencia del derecho. —**¿Qué es el deseo?** El deseo, dice el texto, es la facultad de ser, por sus representaciones, causa de los objetos de estas representaciones mismas. —**"Puede** oponerse, dice, a esta definición, que esta facultad no es nada, si se hace abstracción de las condiciones **exteriores** de la consecuencia del deseo. —Y sin embargo, la facultad de desear es aún algo para el idealista, aunque el mundo exterior nada sea para él". **Respuesta:** Pero, ¿no hay también deseos ardientes, aunque acompañados de la conciencia de su inutilidad (por ejemplo, ¡ojalá aquel hombre viviese aún!); deseos que, a la verdad son ineficaces, que no impulsan a obrar; pero que sin embargo, **no carecen de consecuencias**, y que, aunque no obran exteriormente, influyen sin embargo de una manera poderosa dentro del sujeto mismo? Un deseo como esfuerzo (**nitus**) para ser causa por medio de sus representaciones, aun cuando el sujeto se dé cuenta de la insuficiencia de estas representaciones, para producir el efecto deseado, es, sin embargo, siempre causa, a lo menos en el sujeto. Lo que ocasiona aquí el equívoco, es que, como la conciencia de su facultad **en general** (en el caso en cuestión), es al mismo tiempo la conciencia de su

impotencia respecto del mundo exterior, la definición no es aplicable a los idealistas. Por otra parte, sin embargo, como aquí no se trata en general más que de la relación de una causa (de la representación) a un efecto (el sentimiento), la causa de la representación (sea exterior o interior) debe necesariamente pensarse con relación a su objeto en la noción de la facultad de desear.

1º Preliminares lógicos para un nuevo ensayo sobre la exposición de la noción del derecho.

Si los filósofos jurisconsultos quieren elevarse hasta los principios metafísicos del derecho, principios sin los cuales toda su ciencia sería puramente reglamentaria, no pueden mirar con indiferencia la perfección de su **división** de las nociones de derecho, porque de otro modo esta ciencia no formaría un **sistema racional**, sino simplemente una agregación incoherente —La **Tópica** de los principios debe para la forma del sistema ser perfecta; es decir, que debe verse en ella el **lugar** destinado a una noción (**locus communis**), el lugar que se le asigna según la forma sintética de la división. De esta manera se puede también demostrar que tal o cual noción cuyo lugar se conoce es contradictoria y debe desaparecer.

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

personal, no sólo no implica contradicción en sí, sino que es una noción que forma parte necesaria (dada *a priori* en la razón) de la de lo Mío y lo Tuyo exterior; en otros términos, si se puede tratar de las **personas** como de las cosas, con ciertas diferencias, poseerlas y conducirse con ellas en muchos casos como con las cosas?

2^a Justificación de la noción de un derecho real-personal.

He aquí una definición del derecho real-personal corta y buena: "Es un derecho del hombre de tener una persona fuera de sí como suya".

No digo tampoco: "Tener una persona como la mía (usando el pronombre) sino como mía ("de mí"). Porque puedo decir: esta persona es **mi padre**, lo cual no indica más que mi relación física (de unión) con él en general: "Tengo un padre, por ejemplo; pero no puedo decir: "Tengo mi padre como **cosa mía**". Digo, sin embargo, mi mujer; lo cual significa un mío particular, un mío jurídico, relación del poseedor a un objeto (aun cuando sea una persona) como **cosa**. Pero la posesión (**física**) es la condición de posibilidad de la **ocupación (manipulativo)**, de un objeto como **cosa**, aunque éste pueda, bajo otros aspectos, ser tratado al mismo tiempo como persona.

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

Examinaremos, pues, si esta noción de un derecho real-personal, como fenómeno nuevo en el cielo jurídico, "es una **stella mirabilis** (que debe engrandecerse hasta igualar a las estrellas de primera magnitud, aunque hasta hoy haya pasado desapercibida, para desaparecer de nuevo, y tal vez reaparecer otra vez), o si es simplemente una **estrella errante**".

3^a Ejemplos.

Tener algo exterior como suyo es poseerlo legítimamente. Pero la posesión es la condición de la posibilidad del uso, y cuando se concibe esta condición física, la posesión se llama **ocupación**. —La ocupación legítima sola no basta ciertamente para hacer considerar como mío el objeto ocupado, o para hacerle mío; pero si por cualquier razón que sea, tengo el derecho de reivindicar la ocupación de un objeto que se sustraer o ha sustraído a mi poder, esta noción de derecho es un signo (como de efecto a causa) de que me tengo por autorizado para usar de este objeto como de una **cosa mía**, así como también para conducirme res-

pecto de este objeto como quien tiene sobre él una posesión **inteligible**, y a servirme de él como tal.

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

Pero este fin, como condición de la legitimidad del uso, debe ser moralmente necesario. El hombre, pues, no puede desear la mujer para **gozar** de ella como de una cosa, es decir, para experimentar con ella un goce inmediato en un comercio puramente carnal, ni la mujer abandonarse al hombre para semejante fin, sin que las dos partes renuncien a su personalidad (cohabitación carnal o bestial). Es decir, que su unión no es lícita más que a condición de **casamiento**, el cual, como abandono recíproco de su persona misma a la posesión de otra, debe concertarse **previamente** para no perder su carácter de persona por el uso corporal que una parte hace de la otra.

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

Del mismo modo el hombre no puede procrear con la mujer un hijo, como su **obra común** (*res artificialis*), sin que ambas partes contraigan la **obligación**, respecto del hijo y una respecto de la otra, de educarlo. Y sin embargo, el hijo es la adquisición de un hombre como una cosa, personalmente en cuanto a la forma (según un derecho real-personal). Los padres tienen un derecho contra todo poseedor del hijo que pudiera haber sido sustraído de su poder (*jus in re*), y al mismo tiempo el derecho de obligarle a seguir su voluntad, si esta voluntad no tiene nada de contrario a la libertad legal posible (*jus ad rem*). Tienen, pues, también un derecho personal contra él.

Por último, si el transcurso de los años libra a los padres del deber de educar a los hijos, conservan todavía el derecho de emplearlos como miembros de la sociedad doméstica sometidos a

sus órdenes, en la conservación y prosperidad de la familia, hasta su emancipación; lo cual es un deber de los padres para con ellos, deber que resulta de la limitación natural del derecho de los padres. Hasta este momento, habitan la misma casa, es cierto, y forman parte de la familia; pero en adelante forman parte de los **servientes** (*familatus*) de la misma familia, que por consiguiente no pueden ser agregados a lo Suyo del jefe de familia (como sus criados) más que por un contrato. Los criados **extraños a la familia** pueden agregarse a lo Suyo del amo de la casa en virtud de un derecho personal-real y son adquiridos como domésticos (*familatus domesticus*) por un contrato. Este contrato no es un simple **alquiler** (*locatio conductio operæ*), sino una entrega de su persona en posesión del amo de la casa, un compromiso (*locatio conductio personæ*): contrato que difiere del precedente en que el doméstico se obliga a **todo lo que es permitido**, por el bien de la casa, sin que le sea impuesto como un trabajo marcado y específicamente determinado; en lugar de que el que se alquila para un trabajo determinado (el bracero o jornalero), no es lo Suyo de otro, y no forma por consiguiente parte de la casa. —Como este último no está en la posesión legítima del que le obliga a ciertas prestaciones, el jefe de familia no puede, aun cuando este miembro de la familia fuera su arrendatario (*inquilinus*), apoderarse de él (*vía facti*) como de una cosa; pero puede en virtud del derecho personal, exigir la prestación de lo prometido, prestación que está sometida a sus órdenes por un medio de derecho (*vía juris*). —Esto es lo que tenía que decir para explicación y defensa de un título de derecho notable, que debe añadirse a los que se admiten en la ciencia natural de la ley, título que tácitamente ha sido siempre reconocido.

4º También se me ha criticado como una heterodoxia en el derecho natural privado la proposición: **la venta rompe el alquiler** (XXXI).

A primera vista parece contrario a todos los derechos adquiridos por el contrato de alquiler, que pueda uno despedir a su arrendatario antes de terminar el plazo del arriendo, faltando por consiguiente en apariencia a la promesa hecha, y no dejando al arrendatario más que el tiempo que ordinariamente se usa al fin del arriendo —Pero, si puede demostrarse que el arrendatario, cuando hacía su contrato, sabía o debía saber que la promesa hecha por el **arrendador**, como propietario, estaba naturalmente (sin que debiera expresamente consignarse en el contrato), por lo tanto tácitamente, sometida a la condición de **que éste no vendiera su casa en este intervalo de tiempo** (o que no tuviera obligación durante este tiempo de entregar su casa a sus acreedores), el arrendador no ha faltado absolutamente a su palabra,

y el arrendatario no ha sufrido en sus derechos por haber sido despedido antes del término del arriendo.

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

El inquilino podía tomar sus precauciones en su **contrato de arriendo**, y crearse un derecho real sobre la casa; podía hacer inscribir su contrato sobre la casa del arrendador, como adhiéndose a la cosa. Con esta condición no podría ser despedido antes del fin del plazo del arriendo por ninguna circunstancia, ni aun por la muerte natural o civil (la bancarrota) del propietario. No existiendo esta condición, ya porque quiera ser libre de poder ajustar otro arriendo en mejores condiciones, ya porque el propietario no quisiera ver su casa gravada con tal servidumbre (*onus*), ambas partes tienen conciencia de haber hecho un contrato accesorio, tácitamente condicional respecto de la despedida (salvo el plazo civilmente determinado para ello), contrato que consiste en la facultad de disolver el contrato principal según les convenga. La confirmación de la facultad de romper el arriendo por la venta, se deduce también de ciertas consecuencias jurídicas de un **nudo-contrato** de alquiler; porque el heredero del arrendatario, si éste muere, no tendrá obligación de continuar el arriendo; porque este arriendo no es más que una obligación hacia cierta persona, obligación que termina con su muerte (en lo cual, sin embargo, debe también tenerse en cuenta el tiempo legal para la despedida). De la misma manera el derecho del arrendatario, como tal, no puede pasar a su heredero sin un contrato particular; el arrendatario tampoco puede **subarrendar** en vida de ambas partes sin consentimiento expreso.

5º Objeción del crítico y respuesta.

"El derecho de **usuapción** (*usucapio*) según lo dicho debe fundarse en el derecho natural; porque, si no se supusiera que ha lugar a una **adquisición ideal**, como la llamo aquí, para la posesión de buena fe, ninguna posesión perentoria estaría garantizada, asegurada". —Pero el señor Kant mismo no admite en el estado de naturaleza más que adquisición provisional, lo cual le hace insistir en la necesidad jurídica de la constitución civil. —"Me afirmo **poseedor de buena fe**, pero solamente contra aquel que no puede demostrar que él lo era antes que yo, y que no ha cesado voluntariamente de serlo". —No es esta la cuestión, sino saber si yo puedo **llamarme** propietario, a pesar de la pretensión del verdadero propietario **anterior** de la cosa, cuando por otra parte el reconocimiento de su existencia como poseedor,

y la cualidad de su posesión como propietario eran **absolutamente imposibles**. Este último carácter concurre cuando el propietario no ha dado por sí mismo ningún signo público suficiente de la no interrupción de su posesión (sea o no por culpa suya, por ejemplo, por la inscripción en los registros), o por el reconocimiento no contradicho de su cualidad de propietario en las asambleas civiles donde le corresponde tener voto por este concepto.

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

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

El pretendido propietario anterior de la cosa está, según los principios de derecho, completamente separado de la serie de los poseedores que se han sucedido en un tiempo intermedio, durante el cual no ha dado ningún signo civilmente valeadero de su cualidad de propietario. Esta interrupción de todo acto público de posesión le reduce a la condición de pretendiente sin título. (Lo contrario se verifica aquí, lo mismo que en teología, **conservatio est continua creatio**). —Si se presentara un pretendiente hasta ahora desconocido, aunque poseyendo títulos hallados posteriormente, habría aún lugar a dudar respecto de él, si podría haber un reclamante más antiguo, cuya petición se fundara también en una posesión anterior —El **largo tiempo** de la posesión no influye, pues, aquí nada para la **usucapión** de la cosa (**acquirere per usucpcionem**). Porque es absurdo admitir que una injusticia se convierta poco a poco en derecho por el hecho de haber durado mucho tiempo. El **uso** (continuado por largo tiempo) supone el derecho a la cosa, lejos de que el derecho deba fundarse sobre el uso.

Por consiguiente, la **usucapión** (**usucapio**), como **adquisición** por uso dilatado de una cosa, es una idea contradictoria. La **prescripción** de las pretensiones, como **medio de conservar** (**conservatio possessionis meæ per præscriptionem**) no es menos contradictoria, pero presenta, sin embargo, una noción diferente de lo que precede en cuanto al argumento de la apropiación, porque es un principio negativo, es decir, el no uso absoluto de su derecho, no-uso tal, que no es ni el uso necesario para aparecer como poseedor, y que equivale a una **cesión** de derecho (**derelictio**), que es un acto jurídico. Es, pues, un uso de su derecho con relación a otro para excluirse de sus pretensiones (**per præscriptio-**

tionem) y adquirir por este medio su cosa; lo cual es contradictorio.

Yo adquiero, pues, sin producción de prueba y sin ningún acto jurídico: no tengo necesidad de probar; adquiero por la ley (*leye*); pero ¿qué? La defensa **pública** contra las pretensiones, es decir, la **legítima seguridad de mi posesión**, por el solo hecho de que no necesito presentar pruebas, y me fundo en una posesión no interrumpida. Pero de que **toda adquisición** es simplemente provisional en el estado de naturaleza, nada resulta para la cuestión de la seguridad de la **posesión** de la cosa adquirida que debe preceder a aquélla".

6º En cuanto al derecho de sucesión, mi censor, no obstante su sagacidad habitual, no ha alcanzado al **nervus probandi** de mi aserción. —Yo no digo: "Que todo hombre acepta necesariamente **una cosa** que se le da, cuando por esta aceptación nada puede perder y sí únicamente ganar". (El texto no dice nada de esto); yo digo que todo hombre acepta siempre **el derecho de la primera oferta** real e inevitable, aunque tácitamente, de una manera sin embargo valedera, y esto en el momento preciso en que se le ofrece la cosa, cuando la naturaleza de las cosas hace que la retractación sea absolutamente imposible, es decir, en el instante de la muerte; porque entonces el que promete no puede desdecirse, y el que acepta, sin necesidad de hacer ningún acto jurídico, acepta en el mismo instante, no la herencia prometida, sino el derecho de aceptarla o rehusarla. En el momento de abrir el testamento se encuentra ya más rico que antes de la aceptación de la herencia, puesto que ha adquirido exclusivamente la **facultad de aceptar**, la cual es ya un bien, una propiedad. —En cuanto a que hay que suponer un estado civil para convertir una cosa en lo **Suyo de otro** después de haber dejado de existir, este paso de la posesión por mano muerta, no cambia nada relativamente a la posibilidad de la adquisición según los principios generales del derecho natural, aunque su aplicación al caso actual deba tener por base una constitución civil. —Porque se llaman **res jacens** una cosa de la que se me deja la libre elección de aceptar o rehusar sin condición. Si el propietario de una cosa me ofrece por nada (promete que dicha cosa será mía), por ejemplo, un mueble de la casa de donde voy a salir, tengo, mientras no se retracta (lo cual es imposible cuando se muere), un derecho exclusivo a la aceptación del objeto ofrecido (*jus in re jacente*); es decir, que puedo aceptar o rehusar a discreción, y este derecho exclusivo de escoger no le adquiero por medio de un acto jurídico particular de mi declaración: Yo quiero que este derecho me pertenezca; —sino, que lo adquiero sin este acto (*leye*). —A la verdad, puedo declararme en el sentido de que

quiero que la cosa no me pertenezca (porque la aceptación pudiera indisponerme con otras personas); pero no puedo querer tener exclusivamente el derecho de hacer que la cosa me pertenezca o no me pertenezca; porque este derecho (de aceptar o rehusar) me pertenece inmediatamente por la oferta, sin ninguna declaración de mi aceptación. En efecto, si yo pudiera rehusar el escoger, escogería el no escoger, lo cual es contradictorio. Me encuentro, pues, investido con este derecho de escoger en el instante de la muerte del testador. A la verdad, todavía no adquiero por su testamento (*institutio hæreditis*) nada de su haber ni de sus bienes; pero adquiero, sin embargo, la posesión **puramente jurídica** (inteligible) de este haber o de una parte, a cuya aceptación puedo renunciar en provecho de otras personas. Esta posesión no sufre, pues, interrupción en ningún instante; la sucesión pasa de una manera continua del moribundo al heredero por la aceptación de éste. De este modo queda fuera de toda duda la proposición: **testamenta sunt juris naturæ.**

7º Con ocasión de las ideas encerradas en el título **Derecho público**, respecto de las cuales falta espacio para entrar en explicaciones, como dice mi crítico, presenta él mismo la observación siguiente: "Ningún filósofo, que yo sepa, ha reconocido la proposición más paradojal de todas las paradojas: a saber que la simple Idea de la soberanía debe obligarme a obedecer a cualquiera que se presente como mi Señor, sin preguntar quién le ha dado derecho de mandar sobre mí; que se debe reconocer un poder soberano y un soberano y considerar *a priori* como Señor a este o aquel cuya existencia misma no nos es dada *a priori*". Confío ahora en que estas paradojas, consideradas un poco más de cerca, no serán tachadas cuando menos de **heterodoxia**, y en que el crítico profundo, penetrante y de buena fe (que, a pesar de este escollo, "considera estos **Principios metafísicos del derecho** como una adquisición en definitiva para la ciencia"), no se arrepentirá de haberles dispensado su protección contra el desdén soberbio y superficial de otros críticos, considerándolos por lo menos como un ensayo que no es indigno de un nuevo examen.

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

tradición. —No solamente subleva la razón del crítico este principio, que, a título de hecho (la usurpación), sirve de condición, de fundamento al derecho; sino aun repugna más el que la simple idea de la soberanía sobre un pueblo me fuerce a mí, que forma parte de ese pueblo, a obedecer al derecho presunto sin previo examen.

Todo hecho es objeto en el **fenómeno** de los sentidos. Al contrario, lo que solamente puede representarse por la razón pura, y debe ponerse en el número de las **Ideas**, a las cuales ningún objeto puede darse como adecuado en la experiencia como una **constitución jurídica** perfecta entre los hombres, es la cosa en sí.

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

La **Idea** de una constitución civil en general que es al mismo tiempo para cada pueblo un orden absoluto de la razón práctica que juzga las nociones de derecho, es santa e irresistible; y aun cuando la organización de la ciudad fuera defectuosa por sí misma, ningún poder subalterno puede sin embargo oponer una resistencia de hecho al soberano que es el legislador; sino que los vicios de que adolezca deben insensiblemente corregirse por las reformas que la ciudad lleva a cabo en su seno, porque con una máxima contraria adoptada por el sujeto (la de obrar según su autoridad privada), la ciudad no podría alcanzar una buena constitución, a no ser por un capricho de la suerte. —El precepto: "Obedeced a la autoridad que tiene poder sobre vosotros", no inquiere cómo ha llegado esta autoridad al poder (para atacarlo a todo trance); porque la autoridad existente (bajo la cual vivís) está ya en posesión de la legislación, sobre la cual podéis ciertamente razonar, pero sin poder oponeros a ella como a legisladores demasiado resistentes.

La sumisión absoluta de la voluntad del pueblo (voluntad que no tiene en sí unión, ni lazo, ni por consiguiente ley), bajo una

voluntad soberana (que reúne todos los individuos por una ley única), es un hecho, que no puede empezar más que por la ocupación del poder supremo, y funda así por primera vez un derecho público. —Permitir todavía una resistencia contra esta plenitud de poder (resistencia que limitaría este poder supremo) es una contradicción; porque entonces este poder (al cual era posible resistir) no sería el poder legislador supremo, que empieza por determinar lo que debe ser o no derecho público. —Y este principio está ya a priori en la Idea de una constitución civil en general, es decir, en una noción de la razón práctica. A la verdad, no es posible encontrarle un ejemplo adecuado en la experiencia, pero tampoco ninguna experiencia debe contradecirla como regla.

8º Del derecho del Estado con relación a las fundaciones perpetuas en beneficio de sus súbditos.

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

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

A

Los establecimientos de beneficencia para los pobres, inválidos y enfermos, fundados a costa del Estado (tales como los hospitales) no pueden ciertamente ser abolidos. Pero, si se tiene en cuenta el espíritu más bien que la letra de la voluntad del testador, pueden presentarse circunstancias que autoricen la supresión de semejante fundación, por lo menos en cuanto a la forma. —Así, se ha averiguado que el pobre y el enfermo (excepto el de los hospicios de dementes) están mejor cuidados y con menos coste, si se les facilitan auxilios en dinero (proporcionados

a las necesidades de los tiempos), por cuyo medio pueden ponerse a pensión, como mejor les parezca, con sus parientes u otras personas conocidas, que si —como en el hospital de Greenwich— para conseguir el mismo objeto se hacen grandes gastos, sobre todo, a causa del personal necesario para el servicio, y en donde hay hasta lujo, sin que por ello los enfermos sean tan libres como por el primer medio. —No puede, pues, en este caso decirse que el Estado priva al pueblo del goce de esta fundación; más bien le favorece, puesto que escoge los medios más prudentes para su realización.

B

"La espiritualidad, que no se propaga carnalmente (la católica), posee, favorecida por el Estado, tierras y súbditos que dependen de ella, y que pertenecen a una ciudad espiritual (llamada Iglesia), a la cual los laicos se han entregado en propiedad, por la salvación de su alma. De modo que el clero, como un Estado particular, tiene una posesión que pasa en sucesión legalmente de un siglo a otro en este Estado, y que se encuentra suficientemente documentada por las bulas del Papa. —Ahora bien: ¿se puede admitir que el poder civil arrebate directamente al clero esta relación con los laicos, y no sería esto arrebatar a alguien lo Suyo, como tratan, no obstante, de hacerlo los incrédulos de la república francesa?

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

La religión (en fenómeno) como creencia en los dogmas de la Iglesia y en el poder de los sacerdotes, como aristócratas de esta constitución, o aun cuando esta constitución sea monárquica (papal), no puede ser obligada ni violentada por ningún poder civil, ni (como tiene lugar en la Gran Bretaña, respecto de la nación irlandesa) el ciudadano que la profesa debe ser excluido de los empleos públicos y de las ventajas que de aquí resultan, bajo pretexto de que su religión es diferente de la de la corte.

Si, pues, algunas almas piadosas y creyentes, para participar de la gracia que la Iglesia promete procurar después de esta vida a los creyentes, hacen una fundación a perpetuidad, por la cual las tierras que les pertenecen han de pasar después de su muerte a ser propiedad de la Iglesia, y si el Estado presta fe y homenaje a la Iglesia, *en parte o en todo*, a fin de que por medio de oraciones, indulgencias y expiaciones, estas almas obtengan las ventajas que les han prometido sus servidores (los religiosos), cuyo empleo es procurarles este favor en el otro mundo; en este caso la fundación que se quiere hacer a perpetuidad no tiene realmente ninguna razón de ser con este título, y el Estado puede, cuando quiera, eximirse de esta carga que la Iglesia le ha impuesto. —Porque la Iglesia misma es como un simple instituto fundado en la fe. Cuando se disipa la ilusión de esta opinión por efecto de la difusión de las luces entre el pueblo, entonces cae al mismo tiempo el poder del clero fecundo en riquezas, que tenía por base esta opinión, y el Estado se apodera con pleno derecho de la propiedad atribuida a la Iglesia, a saber, de la tierra que se le había dado; y esto aun cuando los de la institución que ha subsistido hasta aquel día, los usufructuarios del feudo puedan exigir con derecho una indemnización por el resto de su vida.

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

C

La nobleza de un país sometido a una Constitución, no solamente aristocrática, sino monárquica, puede ser siempre un establecimiento permitido para un cierto siglo, y necesario según las

circunstancias. Pero lo que de ningún modo puede afirmarse es que este estado de cosas pueda fundarse a perpetuidad, y que un soberano no tenga la facultad de hacer desaparecer enteramente este privilegio civil, o que pueda decirse, si lo hace, que arrebata a su súbdito (el noble) lo Suyo, que le pertenecía por derecho de herencia. Es una corporación temporal, autorizada por el Estado, que debe doblegarse a las circunstancias de los tiempos, y que no puede resistir al derecho humano general, que por tanto tiempo ha estado suspendido. —Porque el rango del noble en el Estado, no solamente es dependiente de la constitución, sino que no es más que un accidente, que no puede existir en el Estado más que por herencia con ella (un noble no puede concebirse como tal más que en el estado civil, y no en el estado de naturaleza). Si, pues, el Estado cambia su constitución, el que por este hecho pierde su título y su prerrogativa, no puede decir que le han quitado lo Suyo; porque no podía llamarlo Suyo más que a condición de duración de esta forma civil; y el Estado tiene el derecho de cambiarla (por ejemplo, de transformarse en república). —Las órdenes y los privilegios de llevar sus insignias, no dan, pues, ningún derecho **perpetuo** a esta posesión.

D

En fin, respecto de la fundación de los mayordomos, como un poseedor de bienes dispone por institución de herencia, que en la serie de los herederos sucesivos, el más próximo de la familia debe ser siempre el propietario, el señor (por analogía con una constitución monárquica hereditaria de un Estado, o el **dueño del país** por este concepto); en este caso, semejante fundación puede siempre abolirse sin necesidad de obtener el consentimiento de todos los parientes, y no puede durar siempre, como si el derecho de herencia se apoyara en un fundo. Y no hay que decir que esto sea un ataque a la fundación y una transgresión de la voluntad de su primer autor, el fundador. —El estado además tiene el derecho y aun el deber, por lo que respecta a las causas que pudieran insensiblemente producir la ruina de su propia reforma, de no dejar, cuando es débil, tomar demasiado incremento a semejante sistema federalivo de sus súbditos, como virreyes (por analogía con los herederos de dinastías sátrapas).

9^a Adición a las aclaraciones de las nociones del derecho penal. La simple idea de una constitución civil entre los hombres envuelve ya la noción de una justicia penal en manos del poder supremo. Unicamente se trata de saber si los modos de

castigar son indiferentes al legislador, cuando no sirven más que como medios para evitar la transgresión (como atentado contra la seguridad pública en la posesión de lo Suyo de cada uno), o si se ha de tener también presente la humanidad (es decir, la especie humana) en la persona del malhechor, y aun por simples razones de derecho, puesto que considero el derecho del talión, en cuanto a la forma, como la única Idea determinante *a priori* (no tomada de la experiencia, para saber cuáles serían los remedios más poderosos para este efecto) como principio del derecho de castigar.

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

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

Pero ¿qué se ha de hacer cuando las penas no permiten ninguna *reciprocidad* ya porque serían imposibles en sí mismas, ya porque serían un crimen contra la **humanidad** en general, como por ejemplo, los de violación, pederastia, o bestialidad? Los dos primeros deberían castigarse con la castración (tal como la de un eunuco blanco o negro en un serrallo); el último por la separación para siempre de la sociedad civil porque el culpable se ha hecho indigno de formar parte de ella. —*Per quod quis peccat, per idem punitur et idem*.— Estos crímenes se llaman crímenes contra naturaleza, por la razón de que se cometen contra la humanidad misma. —Querer penas arbitrarias para esta clase de crímenes, es literalmente contrario a la noción de una *justicia penal*. Sólo que el culpable no puede quejarse de injusticia cuando atrae sobre su cabeza el castigo que le hiere, y cuando sufre, no según la letra, pero al menos según el espíritu de la ley penal, lo que con otro se ha permitido.