

DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA
REVISTA NUEVA

PUBLICACION MENSUAL

Director: AGUSTIN A. MUSSO

AÑO II-TOMO III



MONTEVIDEO

IMP. * EL SIGLO ILUSTRADO *, DE TURENNE, VARZI Y C.[®]

23-CALLE 18 DE JULIO-23

1903

LA REVISTA NUEVA

PUBLICACIÓN MENSUAL

AÑO III

MONTEVIDEO, JULIO 20 DE 1903

NÚM. 1

REPLICANDO (1)

En el número anterior de esta REVISTA se publicó un artículo del señor Daniel Martínez Vigil, que, dada su resonancia, no habrán olvidado fácilmente los lectores.

A raíz de esa publicación pedí al director de la REVISTA que me cediera, en las columnas de ésta, espacio para contestarla, á lo que accedió galantemente.

Después de las polémicas originadas por ese artículo, en la prensa diaria, el presente ha perdido algo de su oportunidad; lo publico, sin embargo, porque en él toco algunos puntos olvidados en esas discusiones.

Todas las observaciones que me ha sugerido la lectura del referido trabajo, las pondré de manifiesto, sin exagerar el tono, limitándome en lo posible á los hechos y doctrinas, para dejar lo personal á los atacados.

La Tesis. — Ante todo, debo declarar que en una cosa me hallo conforme con el señor Martínez Vigil; y es esta: que la Universidad, puede y debe ser atacada.

Puede serlo, en general, como institución de enseñanza ofi-

(1) Publicamos en este número dos réplicas al artículo del señor Daniel Martínez Vigil, aparecido en esta misma REVISTA. El valor de dichas réplicas será debidamente apreciado por los lectores. Creemos oportuno manifestar que nuestra norma de conducta en la dirección de la REVISTA es y será que siempre publicaremos cualquier trabajo, que encuadrándose dentro del carácter de la misma, esté escrito en términos cultos y breves, una firma responsable, sean cuales fueren las ideas en dicho trabajo expuestas. Si hacemos esta aclaración, que para las personas inteligentes y de amplio criterio será innecesaria desde que en la carátula de nuestra REVISTA existe una nota que dice textualmente: «LA REVISTA DEJA Á LOS AUTORES LA RESPONSABILIDAD DE SUS ARTÍCULOS», es porque los peyores y los errores abundan. Fuera de críticas sinceras á nuestra norma de conducta, que agradecemos, algunos sujetos á propósito para darnos originalísimas teorías sobre la libertad de pensamiento, creyeron de su deber llevar su ultramontanismo hasta el extremo de castigarlos burlándose de la lista de suscriptores. — EL DIRECTOR.

cial, por todos aquellos que son partidarios de la libertad de estudios y profesiones; y en particular, porque en ella hay muchos vicios que corregir y muchos abusos que coartar.

Debe serlo, porque implica complicidad ocultar el mal una vez conocido.

Pero, cuando falta el verdadero conocimiento de los hechos, ó la imparcialidad, se cae en graves errores de apreciación y de lógica. Es el caso del distinguido articulista, en su proceso á la Universidad.

Parodiando á Brunetiere en "*La Bancarrota de la ciencia*", el señor Martínez Vigil ha titulado su opúsculo: "*La Bancarrota Universitaria*" y sostiene en él la tesis siguiente:

La Universidad "ha hecho bancarrota" y, como consecuencia, un gran peligro se cierne sobre el país: "el peligro universitario."

Causas.—Múltiples y complejas son las causas que—según el autor,—han producido el fracaso de nuestra primera institución de enseñanza. Procuraré desentrañarlas y dar á cada una el valor que le corresponde.

La primera que señala es "el incalificable abandono en que la han tenido" los gobiernos.

Esto debe referirse, naturalmente, al periodo de tiempo comprendido entre el primer rectorado del doctor Alfredo Vásquez Acevedo y nuestros días, porque únicamente durante él la Universidad ha sido dependencia directa del Gobierno.

Pues bien: éste ha sido, precisamente, el periodo de mayor progreso material é intelectual de esa institución.

Durante el más desastroso de los gobiernos, se creó la Facultad de Matemáticas; bajo otro no menos funesto, la Sección de Enseñanza Secundaria. Desde Latorre acá, bajo la serie de gobiernos, buenos ó malos, que hemos soportado, se han creado en las diversas Facultades: museos, laboratorios, gabinetes físicos, bibliotecas—superiores en conjunto sino en cantidad en calidad á la Nacional—un instituto bacteriológico,

etc., etc. Se reglamentaron las carreras y finalmente se adoptó un plan de estudios algo más científico que el desastroso que por entonces se seguía.

No quiero decir con esto que los gobiernos se hayan desvelado por la suerte de la institución, pero sí que han mirado siempre con buenos ojos sus progresos.

Éstos se deben directamente á sus autoridades: Rectores y Decanos—excluyo el Consejo,—y entre ellos en particular y casi exclusivamente al doctor Vásquez Acevedo. "Todo lo que antes no era y ahora es" la Universidad, se debe al talento y la energía de ese hombre, alejado demasiado pronto de un puesto en el que, hoy por hoy, era insustituible.

No pretenderá el inteligente publicista negar la indiscutible competencia que para el cargo de Rector tiene el doctor Vásquez Acevedo. Debe tener presente que, si las reformas implantadas en su tiempo resultaron imperfectas, fueron, con todo, las mejores posibles, dado los insalvables obstáculos que le oponían, la mala voluntad de muchos catedráticos y las estrecheces de un Consejo rutinario.

No considero á igual altura, respecto de la competencia científica, al actual rector de la Universidad. Pero creo, también, que difícilmente hallaría el articulista una persona más idónea para el cargo. ¡No se haga ilusiones sobre los hombres del país!

Dice el señor Martínez Vigil que el rectorado debe confiarse á "las inteligencias descollantes" ó á "las grandes y notorias ilustraciones". Como frase puede pasar, pero pretender aplicarlo á nuestro país, es desgraciadamente, un imposible. Sin duda alguna existen en él—y en no pequeño número—inteligencias descollantes; pero estos hombres, lejos de dirigir las energías de su espíritu, hacia los austeros y fecundos problemas de la enseñanza, se han detenido boquiabiertos ante el retablo de nuestra política, malgastando su tiempo y su talento. Nuestros grandes eruditos—apar-

te de poder contarse con los dedos—ó tienen una ilustración muy general ó, si son especialistas, no lo son en la rama que me ocupa.

Nuestros hombres de talento ó nuestras grandes ilustraciones, serían, pues, colocados al frente de la Universidad, figuras de relumbrón, hermosas decoraciones, para engañar sólo á los niños.

Descartando, la competencia científica que, como dije, sólo uno ó dos poseen en el país, lo que debe como cualidad indispensable—exigirse al que ocupe el rectorado, es: conocimiento del mecanismo universitario, de las necesidades de la institución, de los hombres que, en caso dado, debe la Universidad utilizar, en una palabra: que sea un perfecto oficinista. Esta cualidad no puede negársele al actual rector.

Pasando de la intelectualidad y competencia á los procedimientos, no negaré que ciertas autoridades son acreedoras á severa censura. No es mi ánimo salir en defensa del Consejo, compuesto—salvo honrosas excepciones,—de dóciles instrumentos á la voluntad de una camarilla. Ni creo que marchen á pedir de boca, las cosas, en el feudo de la calle Maciel: allí la delación y la complacencia son caminos—los únicos seguros—para hacer carrera; los vasallos hablan *ba jito*, en presencia del Señor: y éste hace y deshace.—ayudado por su gran Chambelán, Arrizabalaga—ostentando por lema su su escudo de armas, la conocida máxima: “Todos los medios son buenos para llegar á un fin.”

Pero, en general, las autoridades universitarias, excepto algunos abusos de poder, inevitables en toda autoridad, proceden con la debida corrección.

§. En lo referente á los concursos, tiene razón el señor Martínez Vigil, pero sólo en parte. Ante todo me parece erróneo sostener que fueran mejores en otro tiempo.

El Jurado no se distingue en realidad por su competencia, y ello por varias razones; primero, porque generalmente los

concurantes son las personas más doctas en la materia del concurso; después, porque sería difícil—mejor dicho imposible—encontrar en nuestro país el número de especialistas necesarios para formar el tribunal.

Tomemos un caso concreto, el concurso de Literatura, por ejemplo (ya que á él se refiere especialmente el autor). ¿Cree que son muchos los literatos de esta tierra, que conocen de teorías estéticas y de Historia Literaria? Luego, en este caso—como sucede en todos—hubo que echar mano de algunos pocos que poseían ciertos conocimientos y de otros que, por ser personas espectables, imprimieran al acto cierto carácter formal.

Verdad es que en el tal concurso, algún competente quedó en el tiutero y hubo inasistencias sospechosas. Estos y otros hechos hacen dudar de la imparcialidad del Rector en aquel acto; pero como en el concurso siguiente no se repitió el suceso, podemos creer que habrá vuelto sobre sus pasos y procederá en adelante rectamente.

No son actos brillantes los concursos efectuados en nuestra Universidad; carecen del atractivo que despiertan en otros países, donde los concursantes son eminencias científicas, á la par que los jurados autoridades en su materia; pero, creo no equivocarme, al afirmar que son inmejorables, relativamente al estado intelectual del país.

§ No cabe la misma explicación á los exámenes. Para acreditar la suficiencia de un estudiante no es preciso ser un pozo de ciencia; basta una mediana preparación, de que no carecen nuestros examinadores.

Pero aquí intervienen otras causas—aplicables en parte á los concursos, que hacen del examen un acto esencialmente injusto

Cada mesa examinadora está compuesta del catedrático y varios sustitutos de la materia. Los catedráticos—como en todas partes,—son justos los unos, otros injustos y hasta prevaricados.

res. Pero los sustitutos,—me complazco en reconocerlo—están animados por lo común de un espíritu de benevolente justicia. Y si hay mesas como las de Química y Francés que se conducen con los examinandos de manera poco honorable ó otras de Derecho que dieran brillantes clasificaciones á quienes no presentan otros títulos que un apellido ilustre mal llevado, son casos particulares que no autorizan á creer en una falta de justicia, común á todas las otras.

Tampoco autoriza esa creencia el que las mesas de examen estén formadas, en general, por los "dóciles al espíritu de rebaño." En realidad, las autoridades nunca hacen pesar su influencia en tales actos.

La verdadera causa de que los exámenes sean "pruebas con raptoducientes" señalada ya por un inteligente compañero, que escribe en "El Día" interesantes artículos, bajo el seudónimo de Solón David,—la verdadera causa, digo, es el examen mismo.

Unamuno afirma que "los estudiosos lo temen y lo desean los holgazanes" y dice Pierre Janet: "el examen es la peor prueba de suficiencia." Lebon, Ferriani, etc. se pronuncian en igual sentido.

Los desarreglos nerviosos, circulatorios y digestivos, son peculiares á las épocas de examen. Es frecuente el caso de síncope durante el acto, y de neurastenias ó anemia cerebral después de él.

Todo esto nos indica que es en un estado francamente patológico, como se presenta un estudiante á examen, y poco á propósito, por lo tanto, para demostrar suficiencia. En esas condiciones, una pregunta mal entendida, un punto momentáneamente olvidado, una palabra algo brusca del examinador, producirán en un joven tímido una turbación tal que nó logrará reponerse en todo el acto. En cambio, nada de esto sucederá á los audaces. De modo que, en último resultado, el examen es un torneo de valor y no de saber.

Por lo visto, el señor Martínez Vigil ha tomado un mal general como particular de nuestra Universidad.

§ Otro de los puntos tocados por el erudito escritor, es la insuficiencia de los bachilleres y doctores graduados en la Universidad y como, naturalmente, las causas deben estar en ella, señala como tales, á los Catedráticos y los textos.

En lo que á aquellos respecta poco tengo que observar; fuera de los catedráticos de aritmética, álgebra, gramática, cosmografía y psicología en preparatorios; de los que el autor nombra en la Facultad de Derecho (á los que yo agrego Terra, Berinduague, Freitas, Cremonesi y algún otro) profesores todos que desempeñan honrosamente sus cátedras, los demás son medianos y algunos muy malos.

No obstante, son suficientes casi todos ellos para llenar las exigencias del programa.

Este mal, por lo demás, no es de ahora, siempre se ha tropezado en nuestra Universidad con la falta de profesores competentes. No los hay en la República.

En lo referente á los textos, no creo que el articulista tenga razón.

Ante todo, distingamos los estudios secundarios de los superiores; aquéllos constituyen una preparación, éstos los esenciales de la carrera, y hay entre ellos muy poca, casi ninguna relación. Evidentemente, se cursan los primeros por lujo de erudición, y como una preparación de la inteligencia para estudios más serios.

La extensión de ellos puede variar desde una idea fundamental de cada materia hasta un profundo conocimiento de la misma. ¿Dónde comienza la insuficiencia? Un especialista podría siempre considerarlos insuficientes, cualquiera que fuese el grado de ellos. El señor Martínez Vigil, profundamente versado en Filosofía, puede considerar muy pobres nuestros conocimientos filosóficos adquiridos en dos años; pero, sin duda, no ignora las tendencias modernas, en pe-

dagogia, á reducir el número ó la extensión de las materias; no ignora los desastrosos resultados que los textos extensos ha dado últimamente en Alemania; que en los liceos franceses, los textos son elementales; que en Estado Unidos é Inglaterra las materias de estudio son poco numerosas, las obras reducidas á simples nociones, y la tendencia de sus pedagogos hacer cada día más sitio á la práctica, y abandonar por inútiles —á no ser para el especialista— las "teorías magistrales".

Análogas tendencias se pueden notar en nuestra Universidad desde los tiempos del doctor Vázquez Acevedo, y á ellas obedecieron las sucesivas reformas en el plan de estudios.

Que en latines no pasen del *quosque tandem...* na la tiene de extraño. Creo, como lo afirman Spencer y otros sabios, que el latín, útil en otro tiempo para poseer la ciencia que sólo se escribía en ese idioma, es hoy perfectamente inútil; y no se alabará nunca bastante el esfuerzo hecho por el doctor Vázquez Acevedo para desterrarlo de nuestra Universidad.

El curso de idioma francés, aumentado ahora en un año, no es deficiente; llena perfectamente su misión: enseñar á traducir del francés al castellano, como medio de subsanar la carencia de libros escritos en este idioma.

Sobre las raras preguntas que afirma, se hacen en las clases de Historia, hay que decir que si en algún tiempo se hicieron, hoy no sucede así, por lo menos en la clase del doctor Arbelaiz; ni lo permitiría la forma del examen, que harían inútiles esas preguntas.

Para decir que los bachilleres se declaran partidarios de la escolástica, no tiene otra razón, sino que leen á Paul Janet, pero olvida que este autor expone también doctrinas contrarias á la suya; y que, para reforzarlas, están las *maravillosas explicaciones* del catedrático.

Que en psicología y lógica se declaren por tal ó cual

teoría conociéndola apenas, no es un grave cargo; ignoro si es cierto el hecho, pero no me extrañaría, en un país donde se nace *blanco ó colorado*.

No me ocuparé en refutar las afirmaciones que el señor Martínez Vigil hace sobre la mala calidad é insuficiencia de los textos de Derecho: sé que un compañero más avanzado que yo en los estudios de esa Facultad, se ocupará de ello. Le dejo en esto la palabra, puesto que puede hablar con más conocimiento de causa.

Pero no terminaré este párrafo sin observarle, que ha incurrido en varias inexactitudes con respecto á los textos de Preparatorios y Derecho. Ni el Telémaco, en francés, ni Chacón, en Civil, ni Lombroso en Penal, se estudian hoy.

§ Un nuevo cargo voy á refutar, consistente en decir que la Universidad es "el mentidero donde se forjan las falsas y numerosas reputaciones", etc. El señor Martínez Vigil cae siempre en el error de creer que es cualidad particular de nuestra Universidad lo que es propiedad de todas. No son pocos los autores que este mismo tema han tratado, en todos los países, haciéndolo extensivo á los colegios, á las sociedades, y aún á los pequeños pueblos.

Efectos.—Si graves son la mayor parte de los cargos que el señor Martínez Vigil hace á la Universidad, más graves aún, pero menos fundados, resultan los dirigidos á los hombres en ella formados.

§ Intelectualmente, los universitarios no valen nada, dice; pero reconoce la existencia de un "reducido Estado Mayor de la intelectualidad académica".

Este hecho que reconoce, entraña, precisamente, la refutación de su cargo. Sin volver sobre lo dicho acerca de los textos y catedráticos, y aún aceptando que unos y otros sean muy deficientes, cómo se explica que disponiendo todos los universitarios de iguales elementos extrínsecos, sobresalgan unos, mientras que otros forman parte eternamente de la

masa anónima? Es que, además del medio, existe un factor intrínseco, un factor personal: la voluntad ó la inteligencia. Los estudiosos y los inteligentes sobresalen al fin del conjunto, y forman ese Estado Mayor que reconoce el talentoso articulista. No es posible pretender que todos lleguen al mismo nivel intelectual, ni aún la mayoría: siempre será exiguo el número de los estudiosos y de los inteligentes, comparado á la multitud de las mediocridades. Y esto que pasa en nuestra Universidad, ocurre en todas las otras. No puedo creer que exista alguna, capaz de dar talento ó contracción á quienes naturalmente no los poseen.

§ En el ataque dirigido á la actuación política del universitario, pareceme que el articulista ha estado débil. Sólo ha podido aducir en su favor dos hechos: uno que nada prueba y otro de muy relativo valor.

Los acusa de haber apoyado la dictadura de Latorre. Ahora bien: ésta comenzó el año 77 y el argumento no prueba por lo tanto, contra nuestros universitarios de hoy. Y si hace extensiva su crítica á los de aquella época, se contradice, pues afirma al comenzar su artículo que "en otro tiempo las cosas pasaron de muy distinta manera."

Si nuestros universitarios formaron parte del Consejo de Estado cuestista, es muy discutible que en ello hayan obrado mal; es pura cuestión de apreciación. Yo creo que hicieron perfectamente: y ese acto me demuestra que no se pagaron de vanas apariencias legales, sino de que consultaron la verdadera moralidad y que la frase de Hækel—por lo menos en ese caso,—no se pudo aplicar á nuestros juristas.

§ Es muy vago el señor Martínez Vigil, en sus ataques á la moralidad privada de los universitarios. Con todo, nos dice que se enriquecen con la explotación profesional (esto no puede rezar con los bachilleres) ó "por los medios inmorales de la *yernocracia*."

Como apoyo de sus afirmaciones, cita á Vélez Sarsfield que,

hablaba de los abogados de su tiempo. Esa misma cita le demuestra que la explotación y el mercantilismo en las profesiones se han ejercido en todos los países y épocas; y que, por lo tanto, no son males nuestros, ni de ahora.

"Los medios inmorales de la *yernocracia*" podrán ser empleados por algunos para enriquecerse, pero los que tal hacen, ni son todos universitarios, ni son todos los universitarios. Constituyen casos particulares, muy comentados y criticados, por lo mismo que son poco generales.

Resumen.—He llegado en mi réplica á varias conclusiones que creo dejar probadas y que conviene compararlas y relacionarlas entre sí para darles más eficacia.

La autoridad rectoral, si es poco competente, se debe á que en el país no hay—salvo una excepción,—hombres idoneos para el cargo. Y esta afirmación se puede extender sin errar á épocas anteriores.

Los concursos son lo mejor posibles; y si hoy se tropieza con la carencia de jurados competentes, con mayor razón debió suceder en el pasado.

Si la mayoría de los catedráticos no son lumbreras, es indudable que peores debían ser en otros tiempos de menor adelanto intelectual en el país, el que no contaba como hoy con un número regular de especialistas.

De modo que, si en calidad de autoridades, concursos y catedráticos, la Universidad no ha progresado, tampoco ha retrocedido.

§ Los exámenes, en nuestra Universidad, adolecen del defecto de todo examen: no acreditan ciencia ni ignorancia en los examinandos. Si son ineficaces, la causa no está en aquella.

Los procedimientos de sus autoridades y personal docente son justos por lo general (he salvado excepciones), y nada autoriza á creer que en todas partes no suceda lo mismo.

Las falsas reputaciones adquiridas en nuestra Universidad son casos particulares de lo que en todas las otras pasa.

Las tres acusaciones, pues, que trato en este párrafo, nada prueban contra nuestra institución de enseñanza secundaria y superior porque son acusaciones contra toda institución de esa índole, es decir, generales.

§ He enumerado anteriormente la serie de nuevas creaciones, llevadas á cabo, desde el tiempo de Latorre acá, en la Universidad, relacionadas con su adelanto material é intelectual.

A medida de esas creaciones, el plan de estudios se ha ido modificando, de acuerdo con una tendencia moderna, científica.

Todos estos, son progresos evidentes.

Resumiendo lo dicho hasta aquí podemos, pues, aceptar como verdadero que la Universidad, á pesar de haber quedado estacionaria en ciertas cosas, y de algunos defectos insalvables, ha progresado y por consiguiente, *no ha hecho bancarota*.

§ He demostrado también que, los universitarios, en las tres fases consideradas por el señor Martínez Vigil, intelectual, política y moral, no se distinguen de los de todas las épocas y lugares y que su acusación contra ellos es extensiva á los otros: es decir, universal.

No existe, pues, para el país—sino en la misma medida que para cualquier otro—*el peligro universitario*.

§ Antes de terminar quiero detenerme, para hacer ciertas apreciaciones sobre la carencia de lógica que he advertido en ciertas partes del artículo de que trato.

Resalta á primera vista, la poca ó ninguna definición de la palabra *university*. Parece elástico: se refiere á veces, sólo á los abogados, mas á éstos y á los buchilleros; unas veces, á nuestros universitarios y otras, á los de todo el mundo: de los universitarios, pasa á ser el *university* está tomada en varios sentidos. Esto constituye, como no lo ignora el autor, un sofisma: *ambigüedad en los términos*.

En otros sofismas incurre: cuando quiere probar contra *nuestros* universitarios, con citas de Fioretti y Demoulin que se refieren al *universitarismo* y á la *abogadocracia* respectivamente; cuando dice de los universitarios (que se enriquecen con la explotación profesional), lo que sólo puede referirse á los abogados; y finalmente, cuando prueba contra los universitarios de *hoy*, con la actitud de los del tiempo de Latorre, y con una cita en que Vélez Sarsfield habla de los juristas de su época.

Cae, además, en varias contradicciones: asegura primero, que los universitarios profesan la moral escolástica, y más tarde, que son utilitarios. Dice que no critica á los médicos, porque no entiende de esas cosas: y á renglón seguido agrega que son de una ignorancia supina. Y así otras de menor cuantía.

Para terminar, creo que no es necesario decir que el artículo está escrito en un estilo tan brillante como todos los de este autor, cuyo talento y erudición son bien reconocidos.

Sólo me resta hacer justicia al autor que, aunque errado en las apreciaciones que hace, ha obedecido en su crítica "á las ideas madres, del bien, de la verdad, y de la justicia".

EMILIO ZUM FELDE.

NO HAY TAL BANCARROTA UNIVERSITARIA

El señor Daniel Martínez Vigil, ha lanzado desde las columnas de esta misma REVISTA, una acusación terrible contra la Universidad y la juventud que en ella estudia, entre cuyas filas tengo la honra de contarme.

La injusticia de la acusación es tan evidente que casi no merecería el honor de una contestación seria. Pero el hecho

de gozar de cierto prestigio la palabra de Martínez Vigil, me obliga á romper mi habitual silencio para salir á la defensa de la institución universitaria tan violentamente atacada por uno cuya principal misión debería ser defenderla.

I

Desde luego, hay que reconocer que en "La Bancarrota Universitaria", Martínez Vigil se muestra, como siempre un escritor brillante, un estilista consumado, de frase enérgica, quizá algo más que enérgica: mordaz; pero de una mordacidad tan exagerada que casi es injuriosa.

¡Lástima grande que encubiertas bajo tan espléndido ropaje se encuentren ideas tan falsas, porque las malas ideas no se transforman en buenas porque estén bien presentadas! La mona aunque se vista de seda

Y que las ideas que inspiran el artículo de que voy á tratar son erróneas, va á quedar plenamente demostrado en el curso de estas líneas.

II

Ante todo, y para mayor claridad de la refutación, conviene reunir los ataques de Martínez Vigil en tres grupos: acusaciones contra la juventud universitaria; ataques á la actual organización de la Universidad y á sus autoridades, y acusaciones *concretas* contra el profesorado de la Facultad de Derecho.

Hablando de la juventud universitaria, el señor Martínez Vigil se desboca. Agota el vocabulario de los reproches cultos y busca en el de los epítetos groseros, los términos que expresen con fidelidad su odio de misántropo contra los que estudiamos. No escatima las palabras de esa índole: logreros, mercenarios, inmorales, hombres de mala fe sin honor ni dignidad, todo esto es poco para nuestro gra-

tuito detractor, quien falto de fuerzas ya llama en su apoyo á Demolins y á Bismark.

Y bien, Martínez Vigil se equivoca lamentablemente. Já más se ha dirigido contra un grupo intelectual, acusaciones más infundadas. La juventud universitaria aprende en la Universidad, porque allí se lo saben enseñar, el respeto de los principios sanos, el lenguaje culto, que Martínez Vigil parece ignorar; aprende allí, á discutir todas las ideas sin necesidad de ofender á sus contrarios, cosa que á Martínez Vigil parece que se le ha olvidado; y cuando sale de sus claustros, lleva un bagaje de moralidad y cultura muy superior al de muchos que presuntuosamente se creen superiores á ella. Esto es tan evidente que hasta ahora á nadie se le había ocurrido ponerlo en duda. Era necesario que un espíritu eminentemente paradójico como el de nuestro gratuito ofensor, viniese á desconocerlo.

Se comprende sin mayor esfuerzo como Martínez Vigil ha llegado á sostener ideas tan estrafalarias como la de la corrupción universitaria. Misántropo, en la verdadera acepción de la palabra, ve el mundo real al través del cristal de su apatía, todo lo encuentra malo, insufrible, insoportable é inmensamente inferior á él. Ahora bien, es natural que cuando halla uno ó varios casos concretos que confirman lo que su criterio pesimista había prejuzgado, se siente irresistiblemente inclinado á creer que la regla la constituyen esos casos que, precisamente, son excepcionales.

Pero lo que no se comprende tan fácilmente, es que, acostumbrado á renegar de todos los hombres y de todas las cosas, no haya hecho extensiva la acusación que formula á todos los jóvenes, universitarios ó no, y á todos los viejos, titulados ó no. Esa aversión restringida á los jóvenes universitarios entre cuyas filas ha militado, es incomprensible en un espíritu que dice ser lógico. Habría sido más consecuente haciéndola extensiva á todas las generaciones presentes, pa-

sadas y futuras. Por eso, debía haber escrito sobre "La ban-carrota moral universal".

Hay momentos en que Martínez Vigil parece volver á la vida real, pero lo hace á medias, imbuido por las ideas desquiciadoras del mundo imaginario en donde habitualmente vive. Eso sucede cuando reconoce que hay *algunos, muy pocos* de los universitarios que están fuera del alcance de sus acusaciones. Como anteriormente había tomado la excepción por regla, ahora considera que la regla es la excepción. Precisamente son más, muchísimos más, los jóvenes universitarios superiores moral é intelectualmente, de lo que su pone Martínez Vigil. Acuden en este momento á mi pluma los nombres de cientos y cientos de jóvenes que han sabido colocar muy alta la enseña universitaria. Ahí está Carlos Vaz Ferreira, una de las intelectualidades más sólidas y poderosas de su generación, ahí está toda esa pléyade ilustre de abogados jóvenes: los Díaz, Irureta Goyena, Lagarmilla, José P. Varela, Grauert, Manuel Pérez, Secco Illa, Oneto y Viana, Urioste, Juan Andrés Ramírez, Vidal Belo, Cremonesi, Cachón, Guani y tantos otros que hacen honor á la República; ahí está el conjunto brillante de nuestros sabios médicos: Cabral, Maggiolo, Vecino, Veiga, Seremini, Cuenca y Lamas, Quintela, Puppo, etc., etc., todos ellos jóvenes; ahí están, en fin, los bachilleres tan vapuleados por él, y entre los que al azar se sacan nombres tan bien conceptuados como los de Barbaroux, Jacobo Varela, Gaye, Travieso, Prat, Vázquez Barriere, Amézaga, Manini, García Morales.

Páginas enteras se podrían llenar de nombres dignos de respeto, y así se veía cuánta razón me asiste al decir, que el señor Martínez Vigil ha tomado la regla por la excepción. Todos ellos han conquistado su justísima fama, por sus merecimientos, por su sobresaliente inteligencia y por su contracción al estudio. En las aulas día á día se han ido formando, no una reputación de relumbrón como falsamente

afirma su gratuito detractor, sino una reputación verdadera y sólida, á base de inteligencia y estudio. Y como no concreta cargos, sino que habla en términos generales, limitándose á hacer afirmaciones inconsistentes, creo que sería perder el tiempo si me ocupara en defender una causa que se defiende por sí misma.

III

Los ataques del segundo grupo, los que dirige contra la organización universitaria y sus autoridades son más graves porque son más concretos.

Una cosa sola es cierta en este punto y es que la actual organización de la Universidad no responde á las ideas modernas de educación. La razón es fácil alcanzarla. Empeñada en un momento crítico la reorganización de la Universidad, tuvo que amoldarse en sus comienzos á las circunstancias porque atravesaba el país y se vió así infiltrada por el espíritu del absorbente centralismo que entonces imperaba. Se hizo de ella una oficina pública, en donde la más mínima cuestión estaba sometida á la aprobación superior. Hoy mismo da grima pensar que el Consejo Universitario no tiene facultad para proveer por sí propio un puesto que se ha ganado por concurso. Todo, todo está sometido á la aprobación superior. Así las cosas, todo progreso es imposible ó es absolutamente lento.

Es una verdad reconocida hoy como evidente por sí misma, que cuando el Gobierno interviene exageradamente en cualquiera de los ramos de la instrucción pública, ésta ó retrograda ó no avanza, porque se ve entonces obligada á seguir los múltiples vaivenes del Gobierno, lo que en un país como el nuestro se traduce en la inestabilidad de cualquier reforma que se introduce.

Y, sin embargo de eso, nuestra Universidad aun sometida

á ese régimen de absoluta centralización que en otra parte la habría abogado, ha progresado mucho más de lo que era dado de esperar. Cuenta actualmente, con gabinetes y museos montados según la última palabra de la ciencia, posee cuatro riquísimas bibliotecas que atesoran todo cuanto libro bueno y útil se ha publicado; ha creado ramas anexas en las diversas Facultades que permiten sea más completa la expansión del espíritu humano abriendo nuevas rutas, y todo esto unido á un cuerpo de profesores *excelente* aunque Martínez Vigil diga lo contrario, han colocado á la Universidad mucho más arriba de lo que razonablemente era dado esperar. Bien es verdad, que ese progreso se debe tanto á la juventud universitaria de aquellos tiempos que supo hacer de sus claustros la última barricada contra los desmanes de los despotas, y mantuvo así incólume el prestigio de la Universidad como á las eminencias que han dirigido la institución desde el puesto de Rector.

Pero aquellas consideraciones no autorizan para atribuir á la Universidad todos los males que afligan al país. Es una insensatez decir que ella ha distribuido y distribuye todavía "veneno para el pueblo". Al contrario, de ella han salido y salen todavía las pocas voces viriles, que en medio del caos político en que vivimos, reclaman la "paz para los turbulentos espíritus" partidarios. Ella ha sido la cuna de uno de los grupos más superiores, moral, política é intelectualmente considerado, el constitucionalismo, que podrá haberse equivocado, pero cuyas buenas intenciones sólo los insensatos pueden desconocer.

La organización universitaria exige una reforma seria, mesurada que debe pedirse no á voz en cuello como lo hace Martínez Vigil, sino de una manera culta, reposada como corresponde á un espíritu verdaderamente intelectual. La cuestión de la reforma de esa organización no es como para tratarla "á la violeta" en un panfleto llamativo, sino que

debe hacerse con la calma y la meditación que exige la gravedad del asunto. Ahí tiene Martínez Vigil un objetivo para distraer sus actividades y mostrar que no sólo es un excelente demoleedor sino que también sabe edificar.

Puesto ya en el camino de los personalismos, Martínez Vigil no se detiene. Acusa directamente al actual Rector de ser una mediocridad, de ser exclusivista y tener círculo. En seguida pretende que los concursos son farsas y dirigiéndose de lleno á los exámenes afirma que los examinadores son en conjunto un rebaño de ignorantes y que los mismos exámenes son también farsas como los concursos para concluir de aquí que ni las autoridades ni los profesores de la Universidad tienen nociones elementales de la pedagogía moderna. He aquí resumidos los cargos puramente gratuitos de Martínez Vigil.

Hasta ahora no había oído decir á nadie que el actual Rector fuese una mediocridad en el puesto que desempeña. He visto combatir su candidatura por razones varias que no es del caso reproducir, pero nunca supe que nadie le negara competencia para el puesto de Rector á un hombre que durante tantísimos años ha vivido consagrado á la Universidad. El cargo, pues, que se hace ahora, sin concretar detalles que lo prueben, no merece el honor de una refutación. Cargos de esa especie que van contra los hechos comprobados hay que probarlos, é invito al acusador á que pruebe los hechos que demuestran la ineptitud del actual Rector. Estoy seguros que no lo conseguirá.

En cuanto á lo del favoritismo, poco hay que decir. Si por favoritismo entiende preferir en igualdad de condiciones los amigos á los enemigos, el hecho es cierto, pero no es un cargo, porque lo más natural es que no favorezca á los enemigos cuando su falta se subsana con ventaja con un amigo; y Martínez Vigil se muestra muy ingenuo desconociendo la tendencia general que prefiere lo bueno conocido á lo muy bueno por conocer.

Si por favoritismo entiende preferir los amigos ineptos á los que son aptos sin ser amigos, entonces eso importa un cargo, pero el hecho no es cierto y volvemos á invitar al que los formula á que concrete los hechos y los pruebe. Cargos de esa naturaleza que afectan la honorabilidad de una persona no pueden ni deben hacerse sin acompañar la prueba evidente de la aseveración, y eso Martínez Vigil no lo hará porque no puede hacerlo.

El cargo de que los concursos son el medio expedito y legal para que los ineptos logren un puesto es inconsistente en sí, y ridículo si con él se quiere atacar á las autoridades universitarias. Viviendo fuera de la Universidad, Martínez Vigil no sabe el trabajo que implica la formación de una mesa de concurso, y cree que si ellas no son mejores de lo que son, se debe á manejos secretos de las autoridades universitarias. Sepa, pues, que para cada concurso se busca la concurrencia de lo mejor que existe en el país para formar la mesa, y cuando ese elemento no concurre, lo que sucede raras veces, ó cuando son recusados se nombran otros que sin ser grandes eminencias son suficientemente competentes para apreciar el grado de conocimientos de los aspirantes.

Los catedráticos, agrega Martínez Vigil, son ineptos en su generalidad, los examinadores también, y además de eso, dóciles al espíritu de rebaño. Mucho tiempo hace que el acusador no frecuenta las aulas. Probablemente cuando yo comencé á ir á ellas él ya había dejado de concurrir. Por eso no puedo decir lo que eran los examinadores y los profesores de entonces. Pero lo que puedo afirmar es que si entonces, los examinadores y catedráticos eran en su conjunto tan competentes é independientes como ahora. HACIAN HONOR AL PAIS, HONRANDO LA UNIVER-IDA en infelices. Es hechos que prueban hasta qué punto se ha llevado en la Universidad la independencia del profesorado, pero como mi contendor

es el que ha afirmado los hechos contrarios, tócale probarlos y vuelvo á reiterarle mi invitación á que lo haga.

Para terminar esta parte, quedan sólo dos cargos: la falta de ideas pedagógicas modernas en el profesorado y la ineficacia del método actual de exámenes.

No sé lo que Martínez Vigil entenderá por pedagogía moderna pero puedo afirmar que leyendo el artículo de que trato, se deduce que no la conoce. Así dice en una parte "los exámenes son pruebas inequívocas de capacidad y de suficiencia" y en otra se queja porque los textos son incompletos, llegando hasta contar las páginas de uno y las líneas de una explicación de otro. Pues bien, la pedagogía moderna enseña que los exámenes, no prueban por sí solos, ni la capacidad ni la suficiencia del que los rinde, condena el régimen de las pruebas anuales y procura por todos los medios conseguir la realización de lo que se propone por ideal: la supresión total de los exámenes considerados como hasta ahora lo han sido, sustituyéndolos por la asistencia obligatoria á clase.

Es esa misma pedagogía moderna la que aconseja la supresión de los textos oficiales ó en su defecto la formación de un texto *incompleto*, entiéndase bien, incompleto, que sólo suministre al estudiante las nociones fundamentales de la materia, para que haga de esa manera, imprescindible las explicaciones y ampliaciones de un profesor oficial ó particular. De otra manera el texto se aprende *ad pedemlittera* sin dar más resultado que formar memorialistas. Concretando el caso, Martínez Vigil hace referencia á los textos de Vaz Ferreira, los que en mi concepto son un modelo de textos, y dice que el estudiante se aprende de memoria y no sabe más que las sesenta líneas dedicadas á la teoría de la evolución. Yo, que he tenido el honor de ser discípulo de Vaz Ferreira, confieso que con el texto sólo de Psicología poco hubiera aprendido; pero como el programa me exigía más cono-

cimientos, tuve que recurrir á la clase de la Universidad, y allí oí de labios de mi ilustre maestro una magnífica explicación sobre esa misma teoría que se trae como ejemplo. Y como en el examen exigen poco más ó menos esa explicación, resulta que el que ha estudiado sólo esas sesenta líneas no merecerá aprobación. Esto es lo que enseña la pedagogía moderna: obligar al estudiante á que busque él mismo, el complemento de las explicaciones que faltan en el texto, y esto es lo que conseguiremos si se reproducen los textos de ese estilo.

Paso por alto las varias apreciaciones concretas que hay dispersas en el artículo, relativas á la falta de competencia de algunos que fueron catedráticos como el de Literatura, porque en el artículo que combate Martínez Vigil, niega competencia á todo el mundo, sin alegar un solo hecho que haga verosímil la afirmación, y sólo llamo la atención de mis lectores sobre este punto: que á medida que Martínez Vigil concreta sus acusaciones, más fácil es demostrar la falsedad de ellas. Esto lo vamos á ver con evidencia en el párrafo que sigue.

IV

He reservado para el final la contestación de los ataques que el señor Martínez Vigil dirige al profesorado de la Facultad de Derecho por dos razones: primero, porque es la parte más personal y concreta del artículo, desde que cita nombres propios y especifica las cátedras; y segundo, porque como él finaliza su artículo diciendo que sólo acostumbra á criticar lo que sabe y entiende, yo quiero finalizar el mío probando que ha criticado lo que no sabe ó al menos lo que no entiende.

Según Martínez Vigil en la clase de Derecho Civil se estudia Mourlón recalentado ó Chacón recocido, en Constitu-

cional los fiambres de Jules Simón, Florentino González y Thiercelin, en la de Penal: Pacheco en salsa de Garófalo; en Administrativo el salpicón de Luis Varela, en Economía el indigesto mazacote de Acevedo y Pena y en Práctica Forense la mazamorra del entrerriano Vásquez Acevedo. He ahí siete cargos perfectamente gratuitos é injustos.

Lo primero que ocurre preguntar es qué respondería el que los formula si se le preguntase por la razón de sus dichos y cómo Martínez Vigil se atreve á hacer acusaciones sobre hechos concretos sin haberlos presenciado. No cabe otra respuesta que la de que lo han engañado miserablemente y que lo han expuesto al ridículo obligándolo á hacer afirmaciones absolutamente falsas. Si se hubiera tomado la molestia de descender desde la cumbre á donde su misantropía lo ha llevado hasta las modestas aulas de nuestra Facultad, habría visto que en la clase de Derecho Civil la base del estudio la constituye el mismo Código Civil, porque si es conveniente saber la opinión de los autores, nunca debe olvidarse que el Código es también un elemento de estudio y quizás el más importante para el estudiante porque dice la verdad legal, y tenga entendido el señor Martínez Vigil que el estudio detenido del Código es una tarea árdua y que requiere una dedicación constante. Pero no se limita á esto la enseñanza del derecho civil, el curso del primer año se estudia casi todo por el libro del doctor Guillot, que es la obra jurídica de más aliento que se ha publicado en Sud América. El segundo curso de civil se estudia casi todo en Laurent, en Marcadé y en Losanna; el tercero en Laurent, Baudry y Giorgi; el cuarto en Baudry y Laurent. Mourlon y Chacón no se ven sino raras veces, y esto último cuando no hay dónde estudiarlo en otra parte. Así las cosas ¿no es absolutamente falso que el derecho civil se enseñe en la Facultad por Mourlon y Chacón?

En derecho constitucional no sólo se equivoca sino que se

contradice. Después de afirmar que el doctor Aréchaga es uno de los buenos profesores, agrega que en constitucional se estudian hambres. También es falso. En esa clase que tan brillantemente regentea el que fué un distinguido maestro, se estudian sus propios libros, que han sido reconocidos aquí y fuera de aquí como obras jurídicas notabilísimas, y cuando no tratan esos libros las cuestiones del Programa, se acude á las explicaciones del mismo doctor Aréchaga y que son tan luminosas como sus libros. ¿En dónde están los hambres?

En clase de Economía se estudia ó por Leroy Beaulieu ó por las explicaciones y artículos de los dos competentes catedráticos á quienes el más injusto reproche que puede hacerse, es no elogiar sus importantes trabajos sobre la historia económica y financiera de nuestro país, y á quienes se injuria usando un término guarango, como lo hace Martínez Vigil.

La clase de Práctica dada antes por el doctor Vásquez Acevedo tampoco escapó al insano afán de destruir reputaciones. Sólo que en la impotencia de concretar hechos falsos que pudieran aparecer verosímiles, se limitan á arrojar en cara á Vásquez Acevedo su calidad de entrerriano, como si el hecho de serlo le quitara algún mérito y como si por eso fuera á destruir la justa fama de que gozó mientras regentó la clase, al punto que hasta ahora se ha reconocido siempre *por los entendidos*, que difícilmente se dará una clase mejor de práctica forense.

¿Para qué seguir destruyendo afirmaciones de esa clase? ¿No se ve bien claro que en esta parte todo es falso, absolutamente falso? Sin embargo de esto, lo reconozco. Martínez Vigil ha creído que era verdadero y sin cuidarse de más se lanzó impetuosamente á criticar lo que no sabía sino de oídas, exponiéndose a criticar lo que no sabe é incurriendo en verdaderas falsedades, por haber sido tontamente engañado.

Ahora bien, siendo lo afirmado por Martínez Vigil absolutamente falso ¿qué fe puede merecernos la palabra de un crítico que no está seguro de que lo que critica es cierto; que critica sólo porque HA OÍDO decir tal ó cual cosa?

Por lo demás nuestra Facultad no necesita de mi defensa para salir ilesa de la agresiva e injusta acusación que se ha formulado: los nombres respetados y queridos de Pablo De María, de Gonzalo Ramirez, de Eduardo Acevedo, de José de Freitas, de Piñeyro del Campo, de Duminoso Terra, de Justino Jiménez de Aréchaga, de Carlos M. de Pena y de tantos otros más que honran á la Facultad con sus explicaciones, constituyen la defensa más eficaz contra las infundadas inculpaciones que se le han dirigido.

V

Una última observación antes de terminar. De un tiempo á esta parte se nota en ciertos *intelectuales* un insano afán de destruir reputaciones. Esa tendencia demoleadora es terrible y temible en un país como el nuestro en donde la generalidad se siente inclinada á dar crédito á toda crítica violenta por más inconsistente que sea. Es peligrosa porque contribuye á pervertir el sentido común de la juventud extraviando su criterio. Un ejemplo. Dias después de publicado el artículo de Martínez Vigil, *un estudiante de derecho*, tuvo el coraje de decirme que ni el doctor De María ni el doctor Freitas tenían competencia notoria para regentear las cátedras de Procedimiento. *Contribuir á fomentar de cualquier modo el espíritu pesimista de la juventud, esto sí que constituye un verdadero peligro nacional.*

RODOLFO SAYAGÜES LASO.

DE LA DEFINICION DEL CRIMEN (1)

A. HAMÓN

I

Todo estudio criminalológico presupone una definición exacta de la palabra *crimen*. De no existir ésta, las diferentes personas que se dedican al estudio de la criminalología llegarían á comprender las fases diversas de estos estudios de un modo muy variable, y, por consecuencia, la comparación de sus teorías y de sus escritos sería totalmente imposible, ó al menos infructuosa, porque las primeras se apoyarían en bases distintas, y los segundos no serían análogos.

Toda ciencia necesita de una terminología precisa, con el fin de poder discutir sobre los fenómenos observados y señalados por los sabios. Así en física, en química, en fisiología, están perfectamente definidos los términos técnicos empleados, mientras que en la filosofía clásica tienen un no sé qué de vago que autoriza los más grandes errores. Cuando un físico trata de la Densidad, de la Pesantez, de la Hidrostática; cuando un químico habla del oxígeno, del carbono, de las sales, todos los demás físicos, todos los demás químicos, saben exactamente de qué trata el escritor. No ocurre lo mismo en criminalología, y cuando un criminalista habla del crimen, se ignora qué es lo que califica así, ó si se sabe, su definición varía de la de los demás criminalistas.

Lombroso, por ejemplo, trata en todas sus obras del cri-

1. Publicado en la Revista Nueva, número 1, de 1890. Véase también el artículo de A. Hamón, por el que se ha merecido el premio de la Academia de Ciencias y Letras de la Universidad de Madrid, en 1890. Véase también el artículo de Hamón, en la Revista Nueva, número 1, de 1890. Véase también el artículo de Hamón, en la Revista Nueva, número 1, de 1890. Véase también el artículo de Hamón, en la Revista Nueva, número 1, de 1890.

minal, pero se abstiene de definir el crimen, dejando á cada uno el cuidado de hacerlo según su modo de pensar. La consecuencia lógica es que califica de criminales á gentes que para otros no lo son, y recíprocamente. Este es un procedimiento que deja adivinar un espíritu tan poco metódico como poco preciso.

Otros escritores, indudablemente más metódicos, han comprendido los inconvenientes de esta manera de obrar tan anticientífica, que así sólo puede calificarse el tratar de una materia indeterminada, y han procurado definir el crimen. Veamos si han acertado en sus propósitos.

El jurista llama *crimen* ó *delito* á toda infracción de la ley —“Científicamente hemos dicho en otro lugar (1),—es imposible discutir sobre esta base, porque las leyes se modifican y cambian sin cesar; porque las costumbres, generadoras de estas leyes, evolucionan rápidamente; y porque sin cesar las inteligencias más desarrolladas atacan ciertas leyes, demostrando su absurdidad é impotencia”.

Para definir el crimen, Garófalo (2) ha recurrido á los dos sentimientos de piedad y probidad. Toda ofensa á estos sentimientos es *crimen*. Esta definición, aunque preferible á la precedente, no es tampoco aceptable. En efecto, el infanticidio y el parricidio ofenden los sentimientos piadosos de los hombres civilizados, mientras que no ofenden absolutamente los de ciertos salvajes actuales, así como tampoco ofendían los de los mismos europeos en épocas anteriores. Es innegable la variabilidad de los sentimientos, no solamente según los lugares y las épocas, sino entre los individuos de un mismo país y de igual tiempo. Determinar el crimen como ofensa á sentimientos tan variables, es dar una definición inestable, y hacer imposible todo estudio serio sobre el mismo.

1. *Crimen y criminalistas en el Ecuador de la guerra de 1890*.

2. *Criminología*, París, 1885.

Tarde ha propuesto otra definición (1): "La idea del crimen dice, implica esencial y naturalmente, la de un derecho ó un deber violado". Para explicar esta definición, es preciso determinar de antemano la significación de las palabras *derecho* y *deber*. A ello dedica Tarde multitud de páginas de metafísica pura bastante confusa. "Derecho y deber, dice, son prejuicios fijos, determinados de un modo igual ó poco menos, en todos tiempos y en todos lugares", lo cual es completamente falso, porque el derecho y el deber han variado como lo demuestran la historia y la sociología por hechos diversos — según las épocas y los países, y según las formas sociales aceptadas por los hombres. El parricidio es un deber para ciertos pueblos salvajes, y, por lo tanto, no es crimen, según la definición de Tarde. El infanticidio era un derecho para los griegos, luego tampoco sería crimen. Y no obstante, el parricidio y el infanticidio son crímenes horribles para los hombres civilizados del día. Resulta de aquí que Tarde da una definición del crimen variable en el tiempo y en el espacio, lo cual constituye una base demasiado quebradiza para construir sobre ella el edificio de la ciencia criminalológica.

En un libro muy reciente (2), Emilio Durckheim, define del modo siguiente el crimen: "Todo acto que, en un grado cualquiera, determina contra su autor la reacción característica que se llama pena".

"El crimen, añade, ataca á los sentimientos que, para un mismo tipo social, se encuentran en todas las conciencias sanas".

Esta definición participa á la vez de las tres precedentes.

Como Garófalo, Durckheim basa la noción del crimen sobre la ofensa á ciertos sentimientos: mas no precisa cuáles sean estos, al contrario del criminalólogo italiano, y se contenta

con decir que se encuentran en todas las conciencias sanas. ¿Cuáles son éstas? Sería muy difícil para el autor explicarlas. En el asunto del caballero De La Barre, por ejemplo las conciencias sanas serán las de los miembros de la senescalía de Abbeville y del Parlamento de París, ó bien las de Voltaire y los filósofos. Como Garófalo y Tarde, Durckheim implica en la idea de crimen, la de violación de una ley, de un deber, ó de un derecho, puesto que escribe que el crimen es un acto determinativo de la reacción característica llamada pena. Si no existe esta reacción, no hay crimen. Los Esquimales, según Perry, roban al extranjero sin el menor escrúpulo; no hay reacción penal. luego estos robos no son crímenes. De donde se infiere que, según las épocas y lugares, un mismo acto será crimen ó no lo será. Precizando su definición, Durckheim escribe: "Un acto es criminal cuando ofende los estados firmes y definidos de la conciencia colectiva", siendo ésta semejante en creencias y sentimientos en la mayor parte de los miembros de una misma sociedad. Pero, ¿cuáles son estos estados firmes y definidos? El autor olvida explicarnoslos de una manera precisa. De la definición que fija para la conciencia colectiva, resulta que ésta se encuentra en perpetua variación bajo los esfuerzos de una minoría intelectual en lucha contra las creencias comunes. Por consecuencia, la ofensa á esta conciencia varía y un mismo acto será crimen ó no lo será, según el estado de dicha conciencia en la misma sociedad y en épocas diversas. Por ejemplo, los actos del Terror en 1792-94, son crímenes para unos, y no lo son para otros, si se acepta la definición que criticamos: todo dependerá de la instrucción recibida durante el período escolar, según que estos actos hayan sido aprobados ó reprobados por historiadores y profesores. En suma, la definición propuesta por Durckheim es oscura y da del crimen una noción eminentemente variable, é impropia para el objeto de una ciencia criminalológica.

1. *Le Droit et le Devoir*, París, 1890.

2. *Le Crimen*, París, 1900.

Para Corre (1) "por crimen delicto se entiende el atentado "contra el derecho de los demás que se basa en la libertad de ser y obrar según ciertas modalidades convencionales para los individuos y las colectividades." Por sus explicaciones siguientes, este sabio da mayor extensión á su definición, llamando en definitiva crimen á "toda lesión á la colectividad ó al individuo", y como sinónimo de la palabra crimen usa de la expresión "acto antisocial", ó sea, acto que presenta el carácter de antisolidaridad. Más adelante, no satisfecho con su definición, ha establecido una nueva, diciendo que "crimen es todo acto á la vez antialtruista y antisolidario ó antisocial." Estas definiciones, aunque preferibles á las de Garófalo y Tarde, no son tampoco más aceptables. En efecto, los actos contra sí mismo no se comprenden entre los crímenes, según la determinación de Corre. Además, el carácter "antialtruista" no está suficientemente determinado, ni todos los hombres conciben de igual manera, sino de un modo muy distinto, sus referencias con la palabra "antisocial." En cuanto á la evolución de las formas sociales, no es necesario esforzarnos para probarlas: todo sabemos que cambian sin cesar. De estas modificaciones incesantes resulta que tal acto, "antisocial" ayer, es hoy, "social", ó lo será mañana. Así, las agitaciones de los primeros cristianos eran *antisociales*, *antisolidarias* sobre todo bajo los Emperadores romanos, y á partir de la época de Constantino, se convirtieron en *sociales*. Se objetará que estas agitaciones eran *antisociales*, pero no *antialtruistas*, y que Corre exige para determinar el crimen la coexistencia de ambos caracteres. Esta objeción no tiene el valor suficiente para convencernos, porque sería fácil encontrar otros hechos históricos que presentaran á la vez el carácter de antialtruistas unido al de sociales ó antisociales, según la apreciación particular de cada uno. Así, el asesinato de Julio César sería un acto au-

tialtruista, *antisocial* para sus partidarios y *social* para sus enemigos. Y en tiempos más cercanos, Vera Zassonlich, intentando matar al general Trepow, cometió un acto antialtruista, *antisocial* para los partidarios del despotismo de los Czares y *social* para todos sus adversarios. He aquí, pues, algunos actos que, aceptando la definición de Corre, son para unos crímenes y no lo son para otros. Determinar el crimen por el antialtruismo y antisociabilidad del acto en cuestión, es dar una definición variable é insuficiente para el estudio de la ciencia criminalológica.

II

Necesitamos, pues, buscar otra cosa, algo que no esté sometido á la variabilidad de los sentimientos, los derechos, los deberes y las formas sociales. Toda definición del *crimen* en función de estos sentimientos, derechos, etc., implica en la idea del mismo la reprobación necesaria, y como sanción de ella una penalidad cualquiera. Y esta idea preconcebida, innata, es decir, adquirida por la herencia y la atmósfera que rodea á la educación intelectual del día, según la cual todo *crimen* implica reprobación y castigo, es la que ha conducido á los criminalistas á estas definiciones variables y tan poco acordes según los tiempos y los países.

Para servir de base á la ciencia criminalológica, el *crimen* debe ser definido *en sí*, bajo forma tal, que sea fija é invariable, permaneciendo constante en cada momento histórico y sea cualquiera el lugar de la tierra donde se haga aplicación ó referencia de él: al igual que en Física se definen el estado sólido, el líquido, el gaseoso, la densidad, etc., etc. Esta definición no debe encerrar alabanza ni reprobación, porque estas últimas varían en su aplicación á un acto cualquiera, según los individuos, lugares, épocas, circunstancias, causas y efectos del acto que se juzga. ¿Existe una defini-

ción que sea como pedimos? Creemos que sí, y pensamos que la definición que vamos á dar satisface los deseos de todos. No obstante, nos creeremos dichosos si merece los honores de la crítica imparcial, que deseamos, seguros de que al demostrarnos su insuficiencia nos excitarán á buscar otra con mejores visos de aceptación.

Establezcamos de antemano que el *crimen* no es ni puede ser más que una cosa que se hace ó está hecha, que se manifiesta ó está manifestada: no se puede referir á una cosa virtual, y por tanto, inexaminable ó inestudiable. Por lo tanto, *el crimen es un acto*.

Pero ¿acto de qué clase? ¿de qué familia? Los actos diversos que, reunidos en familia, género ó clase, son propios para estar designados con la palabra *crimen*, deben presentar un carácter común: de igual modo que todo objeto ó ser clasificado en una familia, género ó especie, presenta á lo menos un carácter común con las demás cosas ó seres agrupados en la misma especie, género ó familia. Admitiremos, en principio, que este carácter común es la condición de herir ó ofender. Y tendremos así el principio de la definición: *Todo acto que hiere es crimen*.

Que hiere ¿qué? ¿á quién? La respuesta es fácil, si se busca, no en las entidades metafísicas, como el deber y el derecho, ni en los conceptos humanos, tales como sentimientos ó formas sociales, sino en la naturaleza misma, esto es, en lo tangible para nuestros sentidos. Todo lo que existe es organizado ó inorgánico, es decir, con vida ó sin ella. Eliminamos lo primero y llegaremos á esta definición: *Todo acto que hiere cualquier cuerpo organizado que vive de una existencia propia*, se llama *crimen*.

Ahora bien: en Zoología y Botánica se llama *individuo* á "todo cuerpo organizado que vive ó ha vivido de una exis-

tencia propia." Luego, en forma más concisa, podemos escribir: *Se entiende por crimen todo acto que hiere á un individuo*. Por consecuencia de esta definición, los actos perjudiciales á los vegetales serían considerados como crímenes. Cortar un árbol, abstracción hecha del propietario, sería un ataque á este árbol, un *crimen*. El pensamiento humano no ha llegado al punto de delicadeza que es necesario para considerar tales actos como lesiones ó crímenes. Por lo tanto, la definición resulta demasiado general y nos vemos obligados á precisar la significación de la palabra *individuo*.

Una hipótesis se impone: la de que por individuo entendamos únicamente los seres que no forman parte de la serie animal, de la animalidad. De este modo se restringe la determinación del crimen á todo acto que hiere al individuo animal, ó más simplemente al individuo (1).

Establecida la definición anterior, relativa solamente á los individuos de la animalidad, es preciso buscar cuál sea el carácter común á todos los individuos que puedan ser lesionados, y cuya lesión constituye un perjuicio individual. Necesitamos hallar un carácter indiscutible, porque de otro modo la falta de precisión que existe en la definición del crimen subsistiría, puesto que para cada acto se podría entablar discusión acerca de si era ó no perjudicial su lesión al individuo. Analizando el individuo-animal, se ve que este carácter común é indiscutible es la *libertad*. Mas importa mucho precisar la significación de este vocablo aplicado al individuo. La *libertad absoluta*, independiente de toda causa, de toda influencia, no existe; por consecuencia, no puede ser ésta de la que se trate.

(1) Se objetará que, según este modo de hablar, matar las hormigas, las lombrices, los lepidópteros, etc., es un *crimen*, lo cual, se nos dirá, es ridículo. En efecto, este acto es un *crimen*, lo cual no quiero decir que sea reprobable, digno de alabanza ó indiferente: esto significa para y solamente que tal acto perjudica al individuo-hormiga, al individuo-lombriz, lo cual no puede negar nadie. Por otra parte, en la especie se puede reducir la animalidad á los animales llamados superiores, lo cual simplifica mucho el desarrollo de la cuestión.

Sometido á todas las influencias que ejercen sobre su organismo somático y psíquico los diversos fenómenos de la naturaleza, el individuo es determinado, es lo que debe ser, lo que no podría ser si fueran otras las condiciones mesológicas que le rodean y rodearon á sus ascendientes. Si vive en colectividad, á estas influencias físicas se unen las de los fenómenos sociales y las de los demás miembros de la colectividad. De aquí resulta una determinación precisa del individuo somático y psíquico. Las relaciones mutuas, el cambio de átomos, en suma, regula su vida en función de las influencias naturales y sociales, determinando la manera de ser general del individuo, y en función de las condiciones climatéricas, alimenticias, instructivas y sociales, determinan su manera de ser especial. Es por lo tanto evidente que el individuo no es libre para regular lo que toma y lo que da á la masa social, ni tampoco lo es en la producción de sus concepciones. Todo ello está regulado por las condiciones del medio ambiente preexistente y existente en el momento del cambio ó de la producción. El individuo no goza de la facultad de pensar, ni de percibir, pero sí tiene *la libertad de obrar*, es decir, la facultad de traducir en acto toda volición.

"El individuo, ha dicho Huxley, *no es libre de querer lo que quiere pero sí es libre de hacer lo que desea*, á menos que una fuerza extraña venga á impedir la ejecución de su volición."

Esta *libertad de obrar* existe en todo individuo, sea cualquiera la especie, género ó familia á que pertenezca. Esta *libertad* es una propiedad inherente al individuo y común á todos. Toda traba puesta á la misma ¹, todo daño hecho

1. Esta libertad de obrar no es la libertad de obrar que se atribuye al individuo en el sentido de la filosofía escolástica, que es la libertad de obrar en contra de las leyes naturales y sociales, sino la libertad de obrar en el sentido de la filosofía moderna, que es la libertad de obrar en el cumplimiento de las leyes naturales y sociales. Esta libertad de obrar es la libertad de obrar en el cumplimiento de las leyes naturales y sociales, y es la libertad de obrar en el cumplimiento de las leyes naturales y sociales.

á ella, es un perjuicio causado al individuo, y el análisis demuestra que todos los perjuicios causados á los mismos son supresiones ó restricciones de la libertad de obrar.

Hemos, pues, determinado el carácter común á todos los individuos animales, cuya lesión constituye un perjuicio á estos individuos. Este carácter común es *la libertad de traducir en acto una volición cualquiera*, ó para abreviar, *la libertad de obrar por el individuo*; más concisamente aún, pues, que es la única existente: *la libertad individual*. Llegamos, en conclusión, á definir, diciendo: **CRIMEN ES TODO ACTO QUE HIERE LA LIBERTAD INDIVIDUAL.**

III

Nuestra definición es precisa y clara: veamos si es también suficiente, es decir, si comprende todos los actos calificados comúnmente de crímenes-delitos.

El homicidio, el asesinato, las lesiones, heridas, golpes y mutilaciones, el rapto y el secuestro, suprimen ó restringen de una manera permanente ó momentánea la libertad individual, luego la hieren; por nuestra definición son *crímenes*. Para calificarlos así no tenemos necesidad alguna de juzgar si tales actos son buenos ó malos, sociales ó antisociales, contrarios ó no á cualquier sentimiento, admitidos ó desechados por las costumbres. Existen, hieren, y, por tal hecho, son crímenes.

La destrucción de las cosas por un medio cualquiera (incendio, explosión, etc.); el robo, con ó sin abuso de confianza, con ó sin escalamiento, con ó sin fractura; la estafa, el engaño, la bancarrota, la falsificación, el plagio, actos todos calificados de crímenes ó delitos según la ley y los criminalistas, caben perfectamente en la definición que acabamos de dar. En efecto, tales actos suprimen ó restringen de un modo permanente ó momentáneo la libertad del poseedor

de las cosas destruidas, robadas, estafadas, malversadas, imitadas ó falsificadas. Desposeído, el individuo no tiene la posibilidad de traducir en goce ó disfrute de estas cosas su deseo de disfrutarlas. Su libertad se encuentra claramente suprimida ó restringida por los actos en cuestión. La hieren, pues, y por la definición son *crímenes*, sin que sea preciso juzgar si ofenden ó no tal ó cual sentimiento, si violan este ó aquel derecho, este ó ese deber, tal ó cual contrato social.

Este análisis rápido prueba que todos los hechos calificados comúnmente como crímenes están plenamente comprendidos en la definición que hemos dado. Pero los actos anteriormente citados no son, para el filósofo, los únicos actos criminales. — Larga es la lista — escribe Manouvrier ¹ — de los crímenes no prohibidos, es decir, permitidos ó tolerados por el Código, y que, no obstante, envuelven una gravedad, por lo menos, igual al crimen mínimo, según la ley". Veamos si tales actos permitidos por los Códigos y prohibidos por una moral estricta entran en la categoría de aquellos que nuestra definición criminaliza.

La calumnia, mala fe, mentira, hipocresía, engaño, abuso del poder, etc., son actos que suprimen ó restringen la libertad individual. Por consecuencia la hieren, y según nuestra definición, son *crímenes*.

Sin que sea exageración, podemos decir que también la definición dada permite clasificar entre los crímenes, el homicidio, las heridas y lesiones causadas por sí mismo, es decir, el suicidio, el canasmo, etc., etc. Para la criminalización de estos actos, no hay necesidad de hacer intervenir ninguna de las nociones dichas: convencionalismos sociales, ataques á la colectividad, infracción de las leyes naturales; pues basta constatar que hieren la libertad individual para calificarlas de crímenes. Creemos, pues, que no hay un solo

acto inmoral que deje de comprenderse entre el grupo que clasificamos.

La definición: *Todo acto que hiere la libertad individual, es crimen*, es, por lo tanto, precisa, clara, suficiente y general. Ha sido establecida haciendo abstracción de todo concepto del bien ó del mal, y de toda idea de infracción á sentimientos, costumbres y leyes. Define el crimen en sí, apartándose de toda idea colateral: causas, objeto, autor, convencionalismos sociales, aprobación, reprobación, indiferencia. Conviene en todos tiempos y en cualquier lugar.

Algunos objetarán que, por el hecho mismo de su generalidad, esta definición permite clasificar entre los crímenes casi la totalidad de los actos que se ejecutan cotidianamente. Verdad es; mas nada hay en esto que impida su adopción. En efecto, tal objeción nace de la idea general que todo *crimen* implica reprobación para el acto y para su autor. La definición que proponemos, diremos una vez más que no presume ningún otro elemento que el acto en sí. La aprobación, desaprobación, responsabilidad, irresponsabilidad, son elementos especiales no ligados al acto en sí, sino al crimen, considerado con sus causas, objeto, autor y ambiente físico ó social. Estos son los elementos constantemente variables que hacen que un mismo acto sea aprobado ó desaprobado, según el tiempo y el lugar, y también en el mismo lugar y tiempo, según circunstancias determinadas y según la mentalidad colectiva. Algunos hechos-tipos esclarecerán este objeto.

Varios hombres matan á otro hombre: crimen. Investigando las causas impulsoras y el objeto, se hace constar que los asesinos se hallaban sujetos á las torturas del hambre, en un naufragio, por ejemplo, y que han matado para sostener su existencia. Es evidente que este crimen no puede ser reprobado.

Un hombre roba: crimen. Buscando las causas y el objeto, se prueba que este hombre ha robado alimentos ó vestidos,

¹ *Lecciones de Filosofía*, p. 100.

porque, hallándose sin pan ó sin ropa, se veía próximo á perecer de hambre ó de frío. Evidentemente que tal acto, en dichas circunstancias, no puede ser tampoco reprobado, y sí, quizás, alabado. (1)

Un hombre domestica un animal salvaje: crimen, porque ataca la libertad individual de dicho animal. Pero, demostrado que esta domesticación acrecienta el bienestar de los humanos, es decir, de los individuos de la misma especie que el autor del crimen, y por lo tanto, los hombres encontrarán el acto ejecutado utilísimo y alabarán á su autor.

Un hombre mata á ciertos animales, los mutila: crimen. En el análisis de las causas y fin se ve que tal hombre es un investigador que espera por medio de estas experiencias hacer descubrimientos propios para mejorar la existencia de los demás hombres, ó de los demás animales. Luego es evidente, que tal crimen es afable y su autor es alabado.

Este mismo crimen, perpetrado con idéntico objeto en una región ó colectividad humana que ha divinizado ó consagrado el animal víctima del crimen será reprobado, y el autor castigado.

(1) Lo que caracteriza la tendencia del autor es la reprobación de todos los actos clasificados como crímenes, que tienden á salvaguardar ó á defender la vida y la libertad de los individuos y, por consecuencia, también las de la colectividad.

En una palabra, el derecho de legítima defensa concedido por los códigos modernos á todos aquellos que víctimas de una agresión, tratan en cualquier forma de conservar la propia existencia, debería también admitirse para las personas que se defienden contra aquellas instituciones que le impiden satisfacer las necesidades fundamentales de la vida y que lo condenan por esto sí no á una muerte violenta, por lo menos á la muerte gradual del cuerpo y del espíritu.

El autor no clasifica solamente entre los crímenes aprobables, el hurto ejecutado en las condiciones observadas en estas páginas.

En el volumen «Determinismo y responsabilidad» del que hemos entregado estas líneas, dice mucho más. Todos los hurtos que implican atentados cometidos por personas necesitadas, no pueden ser condenables por la opinión pública. Este concepto se extiende también á las personas que no padecen necesidades, es decir, á los cleptomanos. Y esto es lógico desde que á esta categoría pertenecen seres clasificados por la ciencia como anormales y, por tanto, merecedores no de castigo, sino de tratamiento curativo.

Naturalmente estas ideas establecen una opinión distinta de la corriente sobre el derecho de propiedad, opinión que no es el caso discutir aquí, desde que no tenemos otra pretensión que la de hacer conocer á fondo el pensamiento del distinguido psicólogo (R. O.).

Verificado el mismo acto, se demuestra por el examen etiológico que el criminal ha obrado por diversión ó recreo. Es evidente, que el acto y su autor serán desaprobados por los hombres de corazón sano, mientras que se mostrarán indiferentes los que no posean tal delicadeza de sentimientos. Verdad es que si la generalidad de los hombres civilizados se han asociado para proteger á los animales, aquéllos no han comprendido en sus leyes más que á ciertas especies, y tampoco consideran digno de castigo, aunque sí de reprobación, el acto de martirizar ó matar las moscas, hormigas, etc., etc.

La guerra no puede existir sin individuos muertos, heridos, mutilados, sin cosas destruidas, robadas: crimen. Gran número de gentes no la consideran reprobable; algunos la glorifican, celebrando á sus autores; otros, por fin, la atacan rudamente así como á los guerreros.

Tal hombre roba: crimen. El examen etiológico demuestra que ejecutó el acto impulsado por el deseo de aumentar sus goces, que quizás sin tal acto eran ya mayores que los de la clase mediocre de los humanos. Pues la generalidad de los hombres reprobará el crimen y al criminal.

Este otro falsifica los productos alimenticios ó de cualquier clase: crimen. Nos dirá quizá, y muy convencido de ello, que sus actos son legales. Crimen y criminal serán aprobados por unos pocos, reprobados por los más.

Aquél se apropia de bienes mobiliarios ó inmobiliarios, valores cotizables, etc., que no son necesarios para su vida: crimen. En efecto, sustrae á los demás hombres todo lo que tiene de exceso; por consecuencia, ataca la libertad de traducir en disfrute de tales bienes la volición de gozar de ellos que sienten los demás. No obstante, esta es la regla en las actuales colectividades humanas. El crimen está conforme con las costumbres, y el criminal es considerado, salvo por una minoría.

Un hombre posee otros hombres, como si fueran cosas; es

decir, tiene esclavos: crimen. Ayer aún, esto hallábase conforme con las costumbres, no hería sentimiento alguno, y, por consecuencia, no entrañaba reprobación, mientras que hoy, la mayoría de los civilizados consideran denigrante tal acto.

Un hombre abusa del poder que la colectividad le ha concedido libremente con un objeto determinado, ó bien conserva este poder á pesar de los deseos de la colectividad, ó usa del mismo contra el deseo y voluntad de aquélla: crimen. No obstante, tal regla es lo común y corriente en las sociedades actuales. La mayoría encuentra estos actos perfectamente acordes con las costumbres: sus autores son premiados siempre; glorificados algunas veces.

Un hombre se subleva contra la colectividad: crimen. El análisis etiológico demuestra que la libertad del autor estaba lesionada ó conculcada por la colectividad, obraudo ésta criminalmente según el criterio de aquél: se demuestra que el objeto del acto juzgado era provocar la modificación del contrato social de tal modo que aumentara el bienestar de cada uno. Los unos reprobaban el acto y castigarán al criminal; los otros alabarán á aquél y glorificarán, ó más aún, deificarán á éste.

Estos ejemplos confirman la imposibilidad de determinar el crimen si en él se implica la noción de reprobación ó de aprobación, porque, según los casos, el crimen y los criminales serían diferentes. No habría medio alguno de estudiar la criminalidad en el Tiempo y en el Espacio utilizando el método comparativo tan fructuosamente empleado por los antropólogos.

Por su generalidad misma, nuestra definición permite la comparación de formas criminales en todas las épocas, en todos los pueblos y hasta entre los animales. Esta generalidad, englobando, no individuos-excepciones, sino masas individuales, da á la criminalología un interés considerable, no solamente bajo el punto de vista especulativo, sino también

bajo su aspecto práctico. De estos estudios criminalológicos brotarán conclusiones relativas, no á las excepciones, no á individuos teratológicos, sino á la masa de todos ellos. Por otra parte, aun donde el crimen no sea función de apreciación del Acto, el criminalogista podrá juzgar de la criminalidad de una colectividad, en época dada, para la apreciación de los actos criminales de dicha colectividad en la época estudiada. En efecto, la aprobación de un acto demuestra la posibilidad para el aprobante de cometer tal acto.

Algunos objetarán quizás que la definición propuesta, reposando completamente sobre el individuo, no comprende los actos que atacan á la colectividad. Esta objeción es falsa, pues no creemos pueda concebirse un acto que ataque la colectividad sin que al mismo tiempo sea lesionada la libertad de uno ó de varios individuos. En efecto, no se puede obrar sobre un todo colectividad sin obrar sobre una parte cualquiera del mismo individuo. Esto es una verdad y al par un truismo.

También, quizás, se nos objete que, apoyándose enteramente sobre el carácter individual la libertad de obrar, resulta que, por el hecho mismo de reunirse los individuos en colectividad, son criminales, puesto que á sí mismos coartan la libertad de obrar. En otros términos, toda convención ligando una colectividad cualquiera, es criminal. La consecuencia lógica sería que no se puede aceptar una definición que criminaliza de tal modo todas las convenciones sociales.

En efecto; todas las convenciones sociales son de este modo criminalizadas; pero esto no basta para rechazar la definición propuesta. Tal deducción emana, pura y simplemente, de esta idea innata: Todo acto criminal indica reprobación. Haciendo abstracción de esta reprobación, ¿qué importa que las convenciones sociales sean criminales? Evidentemente, esto no tiene importancia alguna, y, lógicamente, la definición dada es admisible. Aun uniendo la idea de reprobación al crimen,

quedaría aceptable la definición, pues la única consecuencia racional sería la investigación de un convencionalismo social que hiriera lo menos posible la libertad individual. Se reduciría así la criminalización del convencionalismo á un minimum, que desaparecería en el momento que el pacto fuera el resultado de las voliciones determinadas por la razón, no por la fuerza—de todos los individuos componentes de la colectividad. El concepto de reprobación, estando entendido en la definición del *crimen*, es evidente para todo individuo, en rango superior de ideas, pues toda convención social impuesta á los mismos contrariamente á su voluntad, hiere á estos individuos, y por lo tanto, es verdaderamente criminal.

Esta criminalización de los convencionalismos sociales, pasados ó presentes, no es suficiente para que el criminologista rehuse aceptar la definición propuesta. Hombre de ciencia, tiene el deber de buscar una base seria de análisis, una medida común á los individuos que quiere estudiar. Hallada ésta, debe analizar los actos en sí, sus causas, autores, objeto; de este análisis debe hacer una síntesis precisa, y de ella sacar las conclusiones lógicas, sin preocuparse de lo que puedan tener opuesto á los convencionalismos y pactos sociales, admitidos por unos y rechazados por otros, y sin cuidarse tampoco de si arrojan ó no la sombra del desercrito sobre las convenciones sociales de la actualidad. Si juzga que esta medida común, este análisis y esta síntesis le conducirán á conclusiones que hagan padecer sus intereses personales ó de clase, y por tal causa rehusa aceptar la medida propia, demostrará claramente que el privilegio social que disfruta, ó cree disfrutar, ahoga en él su deber de hombre de ciencia. El interés personal ó de clase ha anublado entonces el deseo de verdad que debe caracterizar al sabio.

Para terminar, quizás se nos diga que esta definición exagera la importancia del individuo á costa de la colectividad, y que conduce inevitablemente al predominio del primero

sobre la segunda. Este predominio tendería á la individualización, absolutamente opuesta á la tendencia general de los hombres hacia una solidaridad cada vez más grande. De aquí resultaría que: la humanidad, viendo siempre en el crimen, un acto que se debe impedir y reprobado—efecto de la educación de pasados y presentes—llegaría á exasperar la noción de la individualidad, y á atrofiar la de la solidaridad, lo cual sería absolutamente perjudicial á la colectividad y al individuo.

Esta objeción se apoya en la idea errónea de que la individualidad es opuesta á la solidaridad.

Una colectividad es la resultante de cierto número de individuos componentes. Es evidente que esta resultante será tanto más moral cuanto más lo sean los individuos componentes. La individualización de éstos es la condición *sine qua non* de esta moralización. En efecto, todo individuo que tenga noción elevada de su libertad de obrar, y por consiguiente, libertad de gozar de ella, si se reúne para formar colectividad con otros individuos que posean igual noción é idéntica voluntad, llega indudablemente á limitar su citada libertad. Encuentra, naturalmente, este límite en la libertad de los otros individuos componentes; es decir, que su libertad de obrar queda limitada á todo acto que no ataque la libertad de los demás. Esta exageración de la individualidad, si fuere igual en todos los miembros de la colectividad, lejos de llevar á la atrofia de la solidaridad, la exacerbaría, porque el individuo no es nunca más solidario de los otros individuos de ella que cuando la igualdad reina entre todos. Además, teniendo todos los individuos noción elevada de su libertad, se considerarían iguales, y en el pacto constitutivo de la colectividad se estipularían iguales derechos é idénticos deberes para todos. Si cada uno de los individuos reprobaba el crimen, lógicamente se vería obligado á no cometerle, pues siendo igual á los otros, disfrutando idénticos

derechos y debiendo cumplir con los mismos deberes, sabría que dentro de la colectividad su modo de obrar con relación á los otros miembros, había de ser igual al que quisiera que éstos tuvieran con respecto á él. La moralización del individuo sería, pues, considerable y la colectividad resultante gozaría de igual moralización.

Resulta en conclusión que la definición propuesta al conducir á la exageración de la individualidad y uniéndola á la idea de reprobación del crimen, conduce á la moralización del individuo, y por consecuencia, á la de la colectividad.

En resumen, creemos haber demostrado que la definición: *Todo acto que hiere la libertad individual es crimen*, es una base sólida y precisa sobre la cual se pueden edificar estudios criminalológicos especiales de ciertas formas criminales y de ciertos delinquentes, en una época y lugar dados, ó estudios generales comparativos de unos y otros. Esta definición nos parece la única base sólida para la edificación de una criminalología científica; pero, repetimos, nos consideramos dichosos de las críticas imparciales de la misma porque éstas la confirmarían ó la rechazarían, y en ambos casos la ciencia, es decir, la investigación de la verdad, encontraría el provecho que resultará.

DE LAS LEYES

La ley no puede ni debe ser otra cosa que una serie de normas de conducta encaminadas á salvar las dificultades que suscitan las diversas necesidades individuales ó sociales. "Las nuevas necesidades exigen leyes nuevas", ha dicho con toda razón Laboulaye.

La ley, como la autoridad, es una restricción de la actividad individual, y, en este sentido, un pueblo habrá avanzado tanto más hacia la libertad cuanto menor sea el número de leyes existente, siempre, es claro, que no se sienta falta de éstas.

Jamás debe dictarse ninguna ley, ordenanza ó disposición emanada del poder público que no responda á una necesidad acusada claramente. Proceder de otro modo es trazar normas de conducta inaplicables. Al dictarse no deben establecerse tampoco demasiadas obligaciones ó prescripciones muy severas: cuanto mayores ó más severas sean las obligaciones ó mandatos de una ley, tanto más fácilmente caerán en el desuso. Tanto más difícil también, se hará su cumplimiento estricto, cosa deseable en esta materia. Mucho más malo que la falta de leyes, es su excesiva abundancia y su extremado rigor: ningún despotismo peor que el de la ley.

Hija de la política, debe inspirarse en sus dictados, y por ese motivo no puede ser expresión de principios puros, ni siquiera contenerlos como mandatos: la faz práctica de la vida que origina ó genera la política, origina también las necesidades que dan margen á que las leyes se dicten.

Otra de las condiciones indispensables para que las leyes sean eficaces, es la autoridad moral que debe atribuirseles, el respeto que ha de tenerseles. El pueblo se lo profesará tanto más cuanto más lo vea en los ejecutores de esas mismas leyes. Y, como en todas las cosas, el respeto debe entrar en el pueblo por la convicción y no por la fuerza. Feliz de aquella nación en que el acatamiento de la ley sea axiomático é indiscutible; en que no haya necesidad de exigirlo, sino que se mire como lo natural ó lo indispensable; en que se cumplan, y no sean palabras solamente los preceptos legales. "Sin embargo, si alcanzamos algún día á ser libres, será necesario comprender finalmente que la libertad es el reinado de la ley. La ley no impera si el poder y sus agentes pueden desobe-

decerla impunemente, y si el ejemplo del desprecio de ella se da por aquellos que lo deben de respeto." (E. Laboulaye. *Le parti libéral, son programme et son avenir*, p. 240).

La sanción de una ley, cualquiera que sea, debe ir precedida de un cuidadoso estudio. Este se referirá: 1.º A las necesidades que van á tratar de llenarse; 2.º A la oportunidad de llenarlas; 3.º A los principios teóricos que van á ser aplicados; 4.º A *la medida* en que deban ser usados esos mismos principios; 5.º A los medios tendentes á evitar que se eluda su cumplimiento; 6.º A que no impugne ó destruya otras disposiciones necesarias también ya establecidas; 7.º A los medios con que se cuenta para que se cumpla debidamente. Todas estas exigencias indican lo difícil, lo extremadamente delicado de la función legislativa, función política exclusivamente, es decir, eminentemente práctica, que requiere una suma de ciencia teórica, de nociones de la vida real, de conocimientos acabados respecto del país y la época en que se vive. Haced pocas leyes, pero necesarias, y cerrad con ellas, en lo posible, la puerta á los conflictos privados y públicos: he ahí toda la ciencia, toda la clave de la estabilidad social y de la paz pública.

Concisión, brevedad, fácil é inequívoca comprensión de los mandatos: he ahí también las condiciones indispensables en toda disposición legislativa. La última de aquellas condiciones, sobre todo, debe ser objeto de especial cuidado, pues, como lo dice Garófalo, la oscuridad, la dificultad de comprensión sólo pueden admitirse en los libros científicos, nunca en las leyes que se hacen para que todos las conozcan y se penetren de su espíritu.

Cuanto más grande sea la difusión del conocimiento de la ley, en el pueblo, tanto mayor será la conciencia que éste tenga de sus derechos, supuesto que la ley siempre contiene obligaciones correlativas de aquéllos. Es inútil enumerar los beneficios que da ese conocimiento. El de nuestros derechos,

previene su desconocimiento, su agresión por los demás, y genera en nosotros el respeto de los ajenos en previsión del ataque de los nuestros. A mayor extensión de la conciencia de los mandatos legales, corresponde asimismo, un arraigo más hondo de la noción de que todos somos iguales ante su imperio; un culto mayor también, por tanto, de los principios de justicia; un alejamiento más grande de ese estado de naturaleza que nos inclinaria á repeler las restricciones que las actividades ajenas imponen á las nuestras.

Las libertades civiles, dice Laboulaye, "no son más que el derecho de vivir y ser dueño de su destino". Las libertades civiles, digo yo á mi vez, son las diversas manifestaciones de la Libertad tal como uno la gozaría fuera de la sociedad, pero restringida por el estado social, por los círculos de actividad correspondientes á los demás. Si, como se ha dicho no sé por quién, la Soberanía es el poder de los pueblos sobre sí mismos, la Libertad es la soberanía individual, y las llamadas libertades civiles su expresión. Las leyes no hacen más que organizar, reglamentar estas formas de la Libertad: no la dan ni la quitan; más bien esto último, en todo caso. Pero, para cumplir su misión no deben quitar más que lo necesario de ella, á fin de que, usándola, no privemos á los demás de la suya.

Estas verdades elementales son desconocidas aún. Los gobiernos, la administración, los mismos estadistas, toman el Estado, la vida social, por la regla, cuando, en rigor, ella sólo es la excepción, la excepción impuesta por la necesidad de la defensa individual. Por eso, muchos hombres, muchos gobiernos, confunden su facultad de restringir el uso de la Libertad previniendo su abuso, con la de dar derechos al uso de esta misma: de ahí proviene la famosa denominación de "libertades civiles", "derechos individuales", con lo que se entiende conceder derechos que, como inalienables é imprescriptibles, el hombre no puede perder ni adquirir,

sino que los tiene por el hecho de ser hombre. Como todo, y más que muchas cosas, sin duda, esto tiene su explicación, y hoy y durante mucho tiempo, su disculpa. La necesidad creó el estado social, y éste, por una mucho mayor, — el principio de autoridad. Es claro que la autoridad debió considerarlo todo en su poder, sea por la condición del que manda, según Montesquieu, sea por la misma razón de existencia del estado social ó de la autoridad. Así vivió la humanidad dilatados espacios de tiempo: así perduró la creencia de gobernantes y gobernados. Por eso mismo se dispuso de la vida humana de la propiedad, y basta del pensamiento. Ejecutad sin interrupción, y consecutivamente una serie de actos, y muy pronto, en pocos años, mirareis aquellas restricciones de vuestra libertad, aquellas trabas del libre juego de la actividad, como si no lo fueran, como el desenvolvimiento sin cortapisas de aquellas: hacedlo hacer á los demás, y con mayor razón lo creereis de justicia, y de vuestro derecho el obligar á ejecutarlo. Con el principio de autoridad ha sucedido otro tanto: establecido por necesidad, perdurada y sostenida por la fuerza, impuesta a gobernantes y gobernados la idea de la desaparición del individuo tras el conjunto, ha debido surgir, como su fruto y su conclusión lógica, la creencia correlativa de que quien disponía de vidas y haciendas lo hacía por derecho propio, y que podía ejercer su tutela por derecho, por naturaleza, ha podido, ha debido surgir imprescindiblemente la creencia en la *generosidad* de conceder el uso de esa libertad que, en rigor, es toda, toda sin excepción del individuo. La humanidad ha ido evolucionando del despotismo de uno al de todos, es decir, del despotismo del jefe al del agregado; del dueño y señor individual y único, ha ido pasando á la Sociedad, al conjunto: se ha ido diluyendo, en una palabra, y tiende á desaparecer expandiéndose de ese modo, puesto que tocando al fin, una parte alienota de él á cada habitante del Estado, y no pu-

diéndolo usar inmediatamente contra los demás, lo convertirá en poder individual de obrar para sí. En ese día, demasiado lejano aún, y que sólo es, hoy por hoy, pura teoría, el estado social habrá llenado enteramente su misión. Entonces el individuo en sociedad, gozará de la libertad sin más disminución de ella que la que le imponga la de su vecino.

Ahora bien, los hombres de Estado deben tender, en lo posible, á la realización de estos ideales. Deben calcar ó, más bien, encaminar las leyes á la tendencia más directa posible en tal sentido, dentro del límite impuesto por las necesidades de la vida práctica. No deben proclamar semejantes principios en ellas, no deben darlas tales que sean platónicas por ser inoportunas ó inaplicables. Pero no deben olvidar que sólo son principios de excepción, reglamentaciones de un poder de obrar indelegable en absoluto, imprescriptible, inalienable en toda forma, y que debe tenderse á restablecer en toda su plenitud. Por eso, tienen razón los que sostienen que la ley ha de *reglamentar* las relaciones individuales tratando de *estimular* la actividad humana, para permitir, asimismo, la debida evolución de las instituciones. Por mi parte, sólo así concibo las leyes, sólo así entiendo que puede y debe exigirse su cumplimiento á gobernantes y gobernados. Reflexiónese sobre las sabias palabras de Laboulaye: "Para que una ley exista, no basta que un legislador la decrete; el Boletín de las Leyes está lleno de obras maestras legislativas que murieron al nacer. No es la autoridad ni la sabiduría del legislador lo que constituye el poder de una ley; es su entrada en las costumbres; es necesario que se convierta en parte de la vida nacional. He ahí, entre otras razones, por qué nuestros abuelos se atenían á sus viejas costumbres, las llevaban grabadas en el corazón. Los modernos, que no piensan más que en hacer la vida más intensa suprimiendo el espacio y el tiempo, han hecho los mismos descubrimientos en política que en las industrias. Con diarios y tribunas han hallado el me-

dio de madurar rápidamente el espíritu público. de apresurar la experiencia, de interesar y de habituar al pueblo, por decirlo así, á leyes nuevas. Así es como hoy toda reforma ha llegado á ser fácil. El progreso es menos cuestión de tiempo que de publicidad." (Obra citada, pág. 202.)

Si las elementales consideraciones de simple buen sentido que acabo de exponer se llevasen á realización por los legisladores de la República; si, no siendo posible esto, siempre se recordasen, por lo menos, cuántas leyes menos habría y cuánto más útiles fueran las existentes! Los teóricos tendrían un poco más en cuenta las brutalidades de la existencia terrena, y los que, encanecidos en la labor administrativa, van á las Cámaras imbuidos de prejuicios contrarios á la verdadera libertad, la respetarían más, estimulando más también nuestras adormecidas, nuestras enervadas iniciativas individuales.

AMBROSIO L. RAMASSO.

Julio 6 de 1907.

DE LAS ACCIONES EN MATERIA CIVIL

EUGENIO J. LAGABILLA

Continuación

70.—"El poseedor de buena fe hace suyos los frutos y sólo debe restituir los percibidos después de la contestación á la demanda" [Cód. Civil art. 669-1.] ¿Cuál es el fundamento de esta disposición? En principio los frutos debe pertenecer al dueño de

la cosa (Cód. Civil, art. 440-1.º y 708), y desde que el actor vence en el juicio reivindicatorio, al establecer que á él pertenece la propiedad, se reconoce que el demandado no ha sido nunca dueño y que, por consiguiente, no ha podido percibir los frutos que corresponden al titular del derecho de dominio. Ese es el principio ¿Por qué la ley ha establecido una excepción en favor del poseedor de buena fe?

Cimbali (1) ha creído que es algo más que por una razón de equidad ó conveniencia que el legislador ha constituido ese derecho. "Sucede con la propiedad, dice, lo que con cualquier otro derecho: si el propietario no cumple todo ó parte de su deber, pierde todas ó parte de las garantías debidas á su derecho. En la posesión resulta siempre que la cosa se halla bajo el poder físico de otro, porque el que tiene el poder jurídico de ella descuida su conservación y no la hace servir para su verdadero fin; es natural y justo, pues, que como se dividen sus obligaciones se dividan también sus pretensiones jurídicas. Para que esa disminución de las garantías debidas á la propiedad sea mantenida en los estrictos límites de la justicia, es menester que se tenga presente un doble elemento: la condición físico-moral del que posee y la del que deja de poseer; de la combinación de estos dos elementos deriva racionalmente la calidad y la medida de la protección que debe acordarse al uno y negarse al otro. Toda clase de posesión, teniendo su base en la negligencia é inercia del propietario, tiene siempre derecho á una garantía para sustraerse á las molestias arbitrarias de cualquiera que, sea el dueño ó un tercero, quiera causarle una turbación ú ofensa. Pero esa garantía debe ser más válida y eficaz cuando, por la buena fe del poseedor, se muestra en él más sólida é íntima la conexión física y la conexión moral con la cosa.

1) CIMBALI. *Dei Possesso per acquistare i frutti* núm. 26.

Frente á la inercia y negligencia, cuando no á la culpa del propietario, se contraponen la actividad y la buena fe del poseedor, el cual, en la conciencia honesta de ejercitar un derecho legítimamente adquirido, gasta y trabaja en la cosa con la profunda creencia de constituirse una fuente de provechos. Si el propietario hubiera cumplido estrictamente con las obligaciones que el derecho de propiedad le impone, la violación no hubiera sucedido ó, sino, hecha ésta, habría sido reparada inmediatamente. Pero si ha dejado que otro obra y con su largo silencio ha nutrido la esperanza y las expectativas del poseedor de buena fe, el cual, seguro de su derecho, cumple plenamente los deberes teniendo la conciencia de propietario, justo es que también tenga los derechos. Y puesto que los derechos que, ordinariamente, se ejercitan por el propietario, se traducen en la percepción de los beneficios que derivan inmediatamente de la cosa, resulta que el poseedor de buena fe adquiere legítimamente los frutos percibidos. Es por derecho, y no por equidad, como comúnmente se enseña.

No es esa sin embargo la doctrina corriente, según la cual sólo una razón de equidad ha dado vida á la disposición que estudiamos. El poseedor para ser de buena fe, debe tener un título que ha generado la creencia de propietario; es por un error excusable e inevitable que se ha considerado dueño y como tal ha obrado. Por regla general, dado que las transferencias á título oneroso son mucho más comunes que las liberalidades, habrá desembolsado una cantidad de dinero por la cosa de que se le despoja, y si bien puede decirse que la ley le da medios para ir contra el enajenante, no es menos cierto que en muchos casos y cuando ha pasado mucho tiempo, esta garantía puede ser ilusoria.

Por otra parte, el poseedor que ha creído que los frutos le pertenecían, puede que los haya consumido, y aún cuando

guarde algunos, si la reivindicación se entabla á los muchos años de la adquisición de la posesión, se comprende el trastorno que en su fortuna recibiría el poseedor obligado á restituir todos los frutos percibidos durante tan largo tiempo. Toda persona, por regla general, ajusta sus gastos á la renta que tiene. El poseedor que creía contar con la renta de la cosa poseída sin duda alguna, ha hecho su presupuesto sobre esa base y ha, por tanto, gastado todo ó gran parte de los frutos producidos. ¿Quién no ve el rudo golpe que recibiría el poseedor si tuviera que devolver frutos que ya no existen por haberlos consumido, en la conciencia que á él pertenecían? En la mayoría de los casos, la consecuencia de esta obligación sería la ruina de toda una familia, y casi podemos decir que hay una razón social en que no se verifiquen esos bruscos cambios de fortuna, cuando ellos arrojan á la miseria á quien el día anterior gozaba de pasable posición.

Indudablemente que, en principio, hay en esto una violación al derecho del propietario. Los frutos son un accesorio de la cosa, y como tal el dueño de lo principal lo es de lo que la cosa produce (440, 1.º). Pero descartando la lógica consecuencia del principio abstracto y fijándose solamente en los efectos prácticos del hecho, es decir, en las conveniencias que pueden producir una ú otra solución, la jurídica y la de equidad, ¿á cuál debemos dar preferencia? Hemos estudiado los males que acarrearía la aplicación del principio estricto, y veremos ahora si estos males son mayores ó menores que los que causa la aplicación de la equidad.

El lesionado por el derecho del poseedor de buena fe es el propietario á quien no se le entregan los frutos que rigurosamente le corresponden.

Pero no olvidemos que lo que es cierto respecto al poseedor lo es también respecto al propietario, en lo que dice relación con el método de vida que, como hemos dicho, consti-

tuye una regla general: nos referimos al hecho de que todo hombre gasta con arreglo á las rentas que tiene.

Ahora bien; el dueño que abandona su cosa, no ha podido contar con los frutos de ella; ha vivido sobre la base de que esos beneficios no le pertenecian, puesto que de otro modo, si hubiera necesitado para vivir de los frutos de esa propiedad, hubiera hecho valer sus derechos al efecto de poder percibir los réditos.

Poco importa para el caso que el propietario haya abandonado la cosa por desidia ó por ignorar que era suya, pues en ambos supuestos se arriba al mismo fin; que los frutos de ese bien, no han entrado en el cálculo de sus recursos, y ha vivido como si éstos no existieran.

Pues bien; cuando vence en la reivindicación y se le entrega la cosa, entra ésta, de hecho, en su patrimonio en ese momento, aún cuando en derecho se considera que nunca ha salido de él. Es desde ese instante que los frutos de la cosa serán tenidos, para el cálculo de sus gastos, como formando parte de sus rentas. En cuanto á los anteriores, es decir, aquellos que el poseedor de buena fe ha percibido, aún cuando no se le restituyan no se le causa por esto un mal muy grave, si se compara con el que se causaría al poseedor á quien se impusiera esa obligación. Se le quita, es cierto, algo de lo suyo; pero no puede decirse que se le ocasiona un trastorno irreparable y fatal en su patrimonio, desde que como lo dejamos dicho, nunca el reivindicante ha obrado teniendo en cuenta los frutos de la cosa abandonada. Que se pongan frente á frente el daño que causa la obligación de restituir con el ocasionado por la adquisición de los frutos por el poseedor de buena fe y se verá que no hay término de comparación entre uno y otro. La ley, dejando á un lado el principio, ha tomado en cuenta las consecuencias del hecho, constituyendo el derecho de los frutos á favor del poseedor de buena fe.

Pero nótese bien que es por una razón de equidad y no de derecho como piensa Cimbali. Decir con éste que "el derecho es el resultado del cumplimiento de un deber" es desconocer lo que por derecho entiende la ley positiva de todos los países. El que es propietario tiene el derecho de gozar y disponer de su cosa arbitrariamente, no siendo contra ley ó contra derecho ajeno (C. C. 439). Puede servirse de la cosa para los usos que estén en su voluntad; puede cambiar su forma, enajenarla, destruirla (C. C. 440) ¿cómo no ha de poder abandonarla? Si el uso que quiere dar á su cosa es no usarla ni dejar que la use nadie, ¿qué es lo que se opone á que así lo haga? ¿Qué derecho es ese que se traduce en una obligación?

Hacer del ejercicio del dominio un deber, es una idea generosa, posible quizás en un futuro muy remoto, cuando la organización moral del hombre sea tan perfecta que haga una obligación del propio derecho. Pero si como ideal lejano al que debe tender la sociedad, es admisible, como criterio de interpretación legal es algo que no tiene fundamento. ¿Por qué si esa es la causa de la adquisición de los frutos, no se le otorgan también al poseedor de mala fe? Tan negligente puede ser el propietario en uno como en otro caso; en ambos no cumple el deber que le impone su derecho.

(Continuará).

PROLEGÓMENOS DE DERECHO COMERCIAL

(Continuación)

ARTÍCULO 5.—PÁRRAFO SEGUNDO

"Los actos de los comerciantes se presumen siempre actos de comercio, salva prueba en contrario."

Concuerda con el del mismo número é igual párrafo del Código argentino de 1889; con el artículo 4 del Código de Italia de 1882; con el último párrafo del artículo 2 del Belga; con el inciso 21 del artículo 75 del Mejicano; con el artículo 273 del de Alemania con el artículo 94 del antiguo Código de Portugal y con el artículo 2 del de Wutemberg (1).

Trae su origen del argentino del 57 que decía: "salva prueba contraria."

Pueden ocurrir dudas sobre la naturaleza de un acto ejecutado por un comerciante, y es á esas dudas que pone término la disposición legal arriba citada, estableciendo una presunción de comercialidad para estos actos.

Esta presunción se basa, según Lyon-Caen y Renault, en que la mayor parte de los actos de un comerciante se relacionan con su comercio y en que es razonable suponer que el que los ha ejecutado ha obrado en su calidad de comerciante (2).

Es á esta clase de actos á los que hemos llamado actos comerciales por la cualidad de la persona.

La marcha de su comercio obliga al comerciante á contraer muchas obligaciones, á ejecutar muchos actos secundarios como los llama Thaller, que no son propiamente los actos del comercio al cual se dedica. Tiene, por ejemplo, que contraer empréstitos, comprar amueblados, etc.

Si estos actos fueran ejecutados por quien no es comerciante, serían civiles, pero efectuados por quien lo es, en virtud de que lo accesorio sigue á lo principal y *por tener una relación directa*, como dice Boistel, con el ejercicio del comercio de su autor, son comerciales. Sufren, como en otra parte dijimos, la influencia de la cualidad de su autor. Son, recuérdese, los actos llamados subjetivos por los autores italianos y alemanes, de que en otra parte hemos hablado ya.

Entiéndase bien, sin embargo, que no todos los actos del comerciante son comerciales por la cualidad de la persona, aunque la ley los presume comerciales. Pueden ser de naturaleza civil, y la cualidad de comerciante de su autor, no cambia la verdadera naturaleza de esos actos, que serán civiles. Tales serían la apertura de una sucesión, la locación de un inmueble para su habitación, la compra de mercaderías para su uso ó consumo, una donación, etc.

Estos actos entran dentro de la presunción de comercialidad establecida por la ley, pero su verdadera naturaleza puede probarse, y entonces la presunción legal desaparece para dar lugar á la realidad, que es su naturaleza civil.

Los autores establecen como regla para distinguirlos, la de la relación directa que debe existir entre el acto y la profesión de su autor, ó como dice Namur, aclarando el concepto: deben ser, si son compras de objetos, por ejemplo, destinados *al uso del comercio* más bien que al uso personal del comerciante ó de su familia, para que puedan ser considerados actos comerciales por la cualidad de la persona.

Existen, sin embargo, algunos actos que se han prestado á dudas; las compras que responden á la instalación y las de explotación, etc., compras de carros para el transporte, de combustibles para las usinas, gastos de escritorio, etc. Casi la universalidad de los autores se resuelve por la comercialidad de estos actos. Véase Namur y Lyon-Caen y Renault, que dan distintas categorías de los de esta clase.

La disposición legal de que venimos ocupándonos, establece, como dijimos, una presunción de comercialidad, pero no cierra las puertas al comerciante, ni le arrebató el derecho de justificar la verdadera naturaleza del acto en discusión, pues bien claramente dice el artículo: se presume que el acto es comercial *salva prueba en contrario*. ¿Quién debe producir esa prueba?

afirma un hecho debe probarlo, pero si es el comerciante quien pretende que el acto es civil, como entonces la presunción legal de comercialidad se halla en contra suya, sobre él debe recaer el peso de la prueba, que no le puede causar mayores perjuicios. "La presunción legal de la disposición del artículo 2 (Cód. Belga), cesa si el comerciante que ha contraído la obligación, prueba que ella tiene una causa extraña al comercio" (Namur). Pero la ley permite, como era justo, una prueba amplia, puesto que no la ha tasado; así lo entienden los autores; "puede hacerla, dice el mismo autor, usando de todos los medios de derecho, aún por simples presunciones abandonadas á las luces de los magistrados..." ó como dicen Lyon-Caen y Renault: "esta prueba puede ser hecha *omni modo*."

ARTÍCULO 6

"Los que verifiquen accidentalmente un acto de comercio, no son considerados comerciantes.

"Sin embargo, quedan sujetos, en cuanto á las controversias que ocurran sobre dichas operaciones, á las leyes y jurisdicción del comercio."

Concuerda con el artículo 6 del Código Argentino de 1889, con el artículo 2 del español de 1885, (con el artículo 12 del viejo Código Portugués y con el antiguo Código de España que decía: "Los que hagan accidentalmente alguna operación de comercio terrestre, no serán considerados comerciantes para el efecto de gozar de las prerrogativas y beneficios que á éstos están concedidas por razón de su profesión, sin perjuicio de quedar sujetos en cuanto á las controversias que ocurran sobre dichas operaciones á las leyes y jurisdicción del comercio") (1).

Quando un individuo no comerciante ejecuta un acto de

(1) La cita de lo encerrado dentro del paréntesis, es de la obra del doctor Obarrío.

comercio, compra, por ejemplo, mercaderías para revenderlas, ejecuta un acto de comercio llamado acto de comercio "aislado", pero no adquiere la calidad de comerciante. Sabido es que se requiere algo más que la ejecución de un acto de comercio único, aislado, suelto, para adquirir la calidad de comerciante, puesto que mayores son las exigencias de la ley (Véase art. 1). Pero, sin confundir la profesión de comerciante, con el acto aislado, y haciendo presente como lo hace la ley, que el individuo que lo ejecuta no puede ser considerado comerciante, debemos decir que ese acto *no deja de ser un acto de comercio*, "un átomo del gran movimiento comercial".

Si imperaran las antiguas teorías, esta clase de actos serían considerados actos civiles, pues sólo eran tenidos por actos de comercio los ejecutados por los comerciantes; pero hoy, la teoría y la legislación se atienen más bien á la naturaleza de los actos, para clasificarlos actos de comercio que á la profesión de su autor. Al concepto subjetivo del derecho comercial, se ha sustituido el concepto objetivo, como dicen los autores.

Las cuestiones, las discusiones, las controversias que puedan ocurrir, pertenecen de derecho á los jueces de comercio, pues la ley determina que serán ellos los encargados de resolverlas; y por tratarse de actos que pertenecen á los de la gran familia del comercio, serán las leyes comerciales las que les serán aplicadas, pues así también lo manda la ley. ¿Podrá ese acto conducir á la quiebra á su ejecutor?

Opinamos que no. Para que exista quiebra, el quebrado debe tener la calidad de comerciante de hecho ó de derecho, y el que ejecuta un acto no puede ser considerado tal; dice el artículo 1: comerciante es el que ejecuta actos de comercio en nombre propio, haciendo de ello su profesión habitual; y en este caso no se llena ninguno de esos requisitos.

Los actos y contratos que sean una consecuencia del acto aislado, por ejemplo, en el caso propuesto, los contratos para el transporte de mercaderías, etc., ¿serán considerados actos de comercio? Lyon Caen y Renault opinan que sí, en virtud de que lo accesorio debe seguir á lo principal.

Decimos, en resumen, que la disposición legal de que venimos ocupándonos, importa en primer término el reconocimiento de la calidad de acto de comercio para el acto de comercio aislado; en segundo lugar establece que por su ejecución nadie puede ser considerado comerciante; en tercer término establece que en caso de controversia se aplicarán las leyes mercantiles, y se seguirá la jurisdicción comercial, pues en la imposibilidad de determinar ó definir, deja á la apreciación de los jueces la determinación de si el acto es civil ó comercial.

ARTÍCULO 7

“La ley reputa actos de comercio en general”.

Concuerda con el artículo 8 del Código Argentino de 1889; con el artículo 632 del Código Francés; con el artículo 3 del de Guatemala; con el artículo 75 del de México; con el artículo 3 del de Italia de 1882; con el 271 del Alemán; con el artículo 3 del de Chile; con el artículo 2 del de Wutemberg; con el artículo 3 del de Holanda; con el artículo 203 del viejo Código de Portugal; con el artículo 159 del viejo Código Español, etc. 1. Tras su origen, del artículo 7 del Argentino del 57.

Dijimos anteriormente que no era esta la fórmula usada por todos los Códigos.

Si pasamos revista á algunos de ellos, veremos que el Francés, el Belga, el Italiano de 1852 y el Mexicano dicen: “La ley reputa actos de comercio”; sin la agregación de *en gene-*

ral que traen los Códigos Argentino y Oriental: que el Alemán, el de Chile y el conocido por el Albertino dicen: “Son actos de comercio”; que el de Guatemala emplea la fórmula: “Los negocios mercantiles son”: en tanto que los legisladores argentinos han innovado en el nuevo Código de 1889 y han usado esta otra: “La ley declara actos de comercio en general”.

(Continuad).

ALBERTO JONES BROWN.

CONSULTAS

A muere dejando por herencia un terreno que sus herederos venden *pro indiviso* sin que se haya tomado razón en el Registro de Ventas de la trasmisión de dominio que por la muerte del causante se ha operado á favor de los vendedores. El escribano que autoriza la escritura de compraventa en esas condiciones, ¿incurre en la pena que determina el artículo 10 de la ley de 18 de Mayo de 1880, relativa al registro precitado?

¿El Tribunal S. de Justicia puede legalmente prohibir á los escribanos que ejerzan su profesión fuera del departamento en que están domiciliados?

Un Suscriptor.

Á LA PRIMERA

El artículo 1.º de la ley 18 de Mayo 1880, estableció: “Un registro para la toma de razón de las escrituras de división de bienes raíces entre condueños ó socios, de venta, de permuta y donaciones de toda clase de inmuebles; las escrituras ó instrumentos públicos de partición hereditaria, de cesión de derechos hereditarios, y de toda otra escritura pública que importe *traslación de dominio* á cualquier título que sea”.

De este artículo se desprende que la ley, como ya lo indica su epígrafe, impone únicamente el deber de registrar: Todas las *escrituras* que importen traslación de dominio, y dos clases de *instrumentos públicos*, que importen la misma traslación; y cualquiera traslación de dominio. Por eso, no hay obligación de registrar la que *se verifica* por el solo ministerio de la ley, (cuando no hay testamento en escritura pública) del causante al heredero en el instante de la apertura de la sucesión y el escribano debe autorizar la venta de un inmueble adquirido en esas condiciones, porque no se ha infringido ninguna disposición legal, al no registrar *la transferencia de dominio* producida, no existiendo (ni siendo obligatorio que existiera) escritura ni instrumento público sujeto á registro que la constatare.

Lo dicho es aplicable al caso en consulta: pues no tiene importancia el hecho de ser varios los herederos, si la herencia permanece indivisa.

El escribano no ha incurrido, por tanto, en pena alguna.

Si los herederos lo son por testamento otorgado en escritura pública, éste debió ser registrado, y porque (después de fallecido el testador) consiste en uno de los documentos que están sujetos á registro por el artículo transcrito de la ley 18 de Mayo del 80. Si los herederos de que habla la consulta se encuentran en estas condiciones: el escribano ha incurrido en la pena que determina el artículo 10.

En cuanto á la segunda pregunta nos limitaremos á transcribir una consulta evacuada por el doctor Ruperto Pérez Martínez en "La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración", núm. 22, tomo 6.º, pág. 347:

Ni el decreto ley de 1878 que reglamentó las funciones del Escribano, ni las leyes precedentes y posteriores dadas

sobre el mismo objeto ú otros, conexos, que hemos podido revisar, permiten suponer un solo instante que esa profesión no pueda ejercerse en todo el territorio del país sin cortapisa alguna, como cualquiera otra profesión liberal

Antes al contrario: del texto de la legislación nacional y de su espíritu se desprende claramente el propósito de hacer del cargo de Escribano un cargo público que el titulado pueda desempeñar á voluntad en el punto de la República que le plazca, sin más limitaciones y responsabilidades que aquellas que siempre impusieron á estas funciones el interés de los particulares, el orden público y las buenas costumbres.

Así el artículo 17 inciso 1.º del decreto ley de 31 de Diciembre de 1878, ha establecido, que una vez rendido el examen de que habla el artículo 10, se expida al examinando "un título que lo habilite para el ejercicio del cargo, cuyo hecho se comunicará á todos los Juzgados y Oficinas públicas del Estado, sin perjuicio de la publicación de avisos que hará la secretaría".

Y en el inciso 2.º: "En el título como en las comunicaciones oficiales se pondrá la firma autógrafa del nuevo Escribano para que, sin embargo del Registro, sea conocida de todas las autoridades"

¿A qué estas circunstancias? Sin duda para que los actos que el Notario ejerza sean tenidos como tales en todo el territorio del Estado, y también para que le protejan y secunden en sus funciones las autoridades, fuese cual fuere el sitio en que las desempeñe; todo lo cual prueba la generalidad y extensión de su título.

Por lo demás y tratándose del diploma del Notario, las cosas han pasado siempre entre nosotros en consonancia con la interpretación que antecede. Nadie ha supuesto que él habilitara únicamente para ejercer la profesión en determinado radio ó, lo que es igual, nadie ha pensado que estos títu-

los fueran regionales, sino generales, á la manera que lo es el de abogado, médico, farmacéutico, ingeniero, etc., etc. — R. P. M.

B. C.

BIBLIOGRAFÍA

VARIA (cuentos, tradiciones, leyendas), por Adriano M. Aguiar. Editor, Constantino Becchi. Montevideo.

El señor Adriano M. Aguiar, ventajosamente conocido en nuestro mundo literario por sus trabajos en verso y prosa, acaba de dar á luz un tomito de unas cien páginas, en el que, bajo el título de **VARIA**, ha coleccionado una numerosa cantidad de cuentos, tradiciones y leyendas (todos muy galanamente escritos) que hablan visto la luz en diversos periódicos y revistas.

Creemos muy oportuno transcribir aquí los siguientes párrafos de la Presentación del editor de **VARIA**, que darán cuenta, al lector de esta nota bibliográfica, del mérito literario del libro de Aguiar: "Nacido en la ardiente tierra á que da nombre el caudaloso Paraguay, el ilustrado autor de este libro exorna sus trabajos con la esplendidez del sol y la frondosidad de la flora de las zonas cálidas, pero emplea los tesoros de que dispone como el rico que sabe usar de las riquezas y deja trascender su familiaridad con los agasajos de la fortuna, mostrándose opulento con la misma grandeza y sencillez con que las obras de la creación revelan su indiscutible magnificencia".

.....

"¿Con tan excelentísimas condiciones no está por sí mismo suficientemente recomendado el libro de que es autor el estimable literato señor Adriano M. Aguiar?"

Nuestras calurosas felicitaciones al distinguido autor de **VARIA**.