

# PARTE SEGUNDA.

## DE LAS RELACIONES DEL ESTADO.

### SECCIÓN PRIMERA.

#### RELACIONES DEL ESTADO CON EL INDIVIDUO.

#### CAPÍTULO I.

##### **El individuo y el Estado.**

SUMARIO.—I. Razón del plan.

II. Relación jurídica entre el individuo y el Estado. 1. El hombre como ser político. 2. La nacionalidad y la ciudadanía.

III. Deberes del hombre respecto al Estado.

IV. Derechos del hombre respecto al Estado. 1. Su división en individuales, políticos y mixtos. 2. Examen de los caracteres que se presentan como distintivos entre los derechos individuales y los políticos.

§ I. **Razón del plan.**—Justificase la colocación de esta parte, teniendo en cuenta que sirve de complemento á la anterior, pues siempre lo es del estudio de la *naturaleza* de un objeto el de sus *relaciones*, y que ha de preceder á la siguiente, como quiera que la organización política descansa en el principio de representación, y debiendo de ser ésta *individual* y *social*, supone necesariamente el conocimiento previo de las relaciones del Estado con el individuo y con la sociedad. Comenzaremos por las concernientes al individuo, que es la unidad indivisa de toda organización social.

§ II. **Relación jurídica entre el individuo y el Estado.**—No se relacionan únicamente los individuos con el Estado á través de la familia, del municipio ó provincia á que pertenecen, sino que mantienen con él una *relación directa*, que engendra derechos y obligaciones.

1) EL HOMBRE COMO SER POLÍTICO.—Dijo ya Aristóteles

La nacionalidad como vínculo jurídico entre el individuo y el Estado, es un hecho de voluntad, expresa ó tácitamente manifestada. Establecen las leyes cuáles son los modos de adquirirla y de perderla, formulando presunciones de consentimiento tácito (v. gr., la continuidad en el territorio donde se nace y el seguir la mujer la condición del marido), ú otorgando esta cualidad con sólo reclamarla (como al hijo de madre española nacido fuera de España), ó exigiendo ya mayores pruebas de voluntad (como en la naturalización de los extranjeros) porque al mismo tiempo se renuncia otra nacionalidad anterior.

Pero desde el momento en que el individuo entra á formar parte voluntariamente del Estado nacional, se compromete á cumplir sus leyes y contribuir al levantamiento de sus cargas, y como no sería justo hacerle responsable de la mala gestión de los negocios públicos, no habiéndole dado participación en ella, por eso la *ciudadanía* es inherente como derecho á la *nacionalidad*, sin perjuicio de exigir las condiciones de inteligencia y de moralidad que sean necesarias para el desempeño de los cargos políticos y administrativos, según su naturaleza respectiva.

§ III. **Deberes del hombre respecto al Estado.**—Estos deberes pueden clasificarse en *morales y jurídicos*, según que su cumplimiento pende únicamente de la voluntad, ó cabe que se haga efectivo por la coacción. Fúndanse unos y otros en la necesidad que de ellos tiene el Estado para la consecución de sus fines.

Los deberes *morales* son: *amor á la patria*, como móvil que debe inspirar todos nuestros actos de carácter público; y la obligación de *auxiliar* en sus necesidades de un modo más especial á nuestros conciudadanos que á los demás hombres, por ser más íntimos los vínculos de parentesco que con ellos nos unen. La indiferencia y el egoísmo son los vicios que se contraponen á tales virtudes.

Los *deberes jurídicos* son de dos clases: unos de *sumisión al poder constituido*, que se sintetizan en el principio de *respeto á la ley y á la autoridad*, y otros de *cooperación á los fines del Estado*. Estos últimos pueden consistir en *prestaciones reales*

(como la contribución, los alojamientos y bagajes), y en servicios *personales* (como el servicio militar).

Fijándonos en los deberes jurídicos de carácter personal, hemos de decir que pueden referirse á todas las funciones públicas; en la legislativa, existe el *deber del sufragio*; en la ejecutiva, el deber de auxiliar á la administración y desempeñar *cargos municipales y provinciales*; y en la judicial, el de ayudar á la justicia y de formar parte del *jurado*. La razón de ser de tales deberes, se deduce de que se refieren á medios que son indispensables para el desempeño de estas funciones, á lo cual se agrega el motivo de conveniencia que exige el concurso de *todos* los ciudadanos, para evitar la imposición de minorías audaces ó turbulentas.

#### § IV. Derechos del hombre respecto al Estado.

1) SU DIVISIÓN EN INDIVIDUALES, POLÍTICOS Y MIXTOS. —Desechando la división de Rossi en derechos *privados, públicos y políticos*, así como la de Foucart en *políticos y naturales*, porque son términos que no se contraponen racionalmente, seguimos la opinión corriente de los tratadistas, dividiendo los derechos del hombre respecto al Estado, en derechos individuales, políticos y mixtos. Son derechos *individuales*, aquellos que corresponden al sér humano como persona jurídica, sin distinción alguna de sexo, edad, estado ó nacionalidad. Son derechos *políticos*, aquellos que pertenecen al hombre como ciudadano, y por tanto como miembro activo del Estado. Y son derechos de carácter *mixto*, aquellos que pueden ser *individuales ó políticos*, según se apliquen á un fin individual ó á un fin político.

Los *derechos individuales* son propiamente *civiles*, pues que se refieren á la relación de individuo á individuo, y la misión del Estado respecto á ellos, consiste únicamente en reconocerlos y velar por su cumplimiento, ora contra las agresiones de los particulares, ora contra los atentados de sus mismas autoridades y funcionarios; tales son, el derecho de la personalidad (con sus derivados el de seguridad personal y el de inviolabilidad del domicilio), el derecho de libertad (en sus diver-

sas manifestaciones, como libertad de conciencia, de trabajo y de comunicación, y el derecho de propiedad.

Los *derechos políticos* se apoyan en la naturaleza del hombre como sér político, y entran por completo en la esfera de nuestra ciencia; son principalmente el derecho á la obtención de los cargos públicos, y el de sufragio activo y pasivo.

Los *derechos mixtos*, según que sean individuales ó políticos, participan de los caracteres de unos ó de otros, designándose con tal nombre: el derecho de emisión y publicación del pensamiento, el derecho de petición y los de reunión y asociación.

2) EXAMEN DE LOS CARACTERES QUE SE PRESENTAN COMO DISTINTIVOS ENTRE LOS DERECHOS INDIVIDUALES Y LOS POLÍTICOS.—Es muy frecuente la afirmación de que los derechos *individuales* son *naturales, ilegislables, absolutos, ilimitables, inalienables é imprescriptibles*, diferenciándolos de los *políticos* en que éstos no reúnen tales caracteres.

Procede generalmente esta afirmación, de no haber precisado bastante el análisis y pagar harto tributo á la doctrina del pacto social.

Considerando el Derecho como producto de la voluntad, según esta teoría, no pudo menos de reconocer el individualismo abstracto que se dejaban á merced de la arbitrariedad los más sagrados atributos de la persona humana; y por esto exceptuó del principio general el derecho de libertad y sus derivados, declarándolos *derechos naturales*; mas continuando en la creencia de que la voluntad es el origen del Estado, no dió el nombre de naturales á los derechos políticos. Y sin embargo, unos y otros son naturales, porque tan natural es en el hombre su carácter individual, como su cualidad de sér político.

Consecuencia de haber creído que los derechos políticos no son naturales, ha sido también el diferenciarlos de los individuales, llamando á éstos *ilegislables*. Pero ¿qué se entiende por esta palabra? ¿Significase por ella, que los derechos individuales existen antes de que el legislador los declare y son superiores á su voluntad, no pudiendo por tanto contrariarlos? Pues lo mismo acontece con los derechos políticos. ¿Se quiere

expresar que no pueden ser objeto de legislación positiva? Pues esto es tan absurdo para unos como para otros, consistiendo precisamente la principal garantía del ciudadano en que se formulen clara y concretamente en la ley.

Dícese que los derechos individuales son *absolutos* y los políticos *relativos*, porque se supone independientes á los primeros de toda circunstancia histórica, y dependientes á los segundos de las condiciones particulares de cada Estado. Pero lo mismo los derechos políticos que los civiles, son *absolutos* considerados en lo que tienen de esenciales y permanentes, y *relativos* cuando se examinan como legislación positiva, según se manifiestan en tal ó cual pueblo.

Añádese que los derechos individuales son *ilimitables* y los políticos no. Pero sepamos qué se entiende aquí por límite. ¿Se afirma que los derechos individuales no pueden ser objeto de una limitación arbitraria? Pues otro tanto sucede con los derechos políticos. ¿Se niega la existencia de un límite marcado por la propia naturaleza del Derecho y determinado por la razón? Pues tan absurdo es para los derechos políticos como para los individuales, porque en éstos la libertad de un individuo está limitada por la de los demás, y si en aquéllos aparece la limitación del poder público, es en cuanto, éste se propone hacer compatible el fin de cada uno con el de todos.

Finalmente, tampoco es nota diferencial el ser *inalienables* é *imprescriptibles*, porque sólo pueden renunciarse ó perderse las condiciones sobre que versan los derechos (una cosa, un servicio), pero no los derechos mismos como atributos inherentes á la personalidad (la libertad, la facultad de ser propietario); y tan irrenunciables é imprescriptibles como puedan ser los derechos civiles, son bajo este aspecto el derecho de sufragio y el de la obtención de cargos públicos los cuales emanan de la soberanía, que reviste también los expresados caracteres.

Concluyamos diciendo que la verdadera distinción entre los derechos individuales y los derechos políticos, consiste sencillamente en que los unos se refieren al hombre como individuo, y los otros al hombre como ciudadano, pero con los caracteres comunes que se derivan de la esencia de todo derecho.

## CAPÍTULO II.

### De los derechos individuales.

SUMARIO.—I. Declaración de los derechos individuales.

II. Del derecho de la personalidad. 1. Seguridad personal. 2. Inviolabilidad del domicilio.

III. Del derecho de libertad. 1. Libertad de conciencia. 2. Libertad del trabajo. 3. Libertad de comunicación.

IV. Del derecho de propiedad.

#### § I. Declaración de los derechos individuales.

—Son los derechos individuales inherentes á la personalidad humana sin distinción de edad, sexo, ni condición social ó política, por lo cual tienen un origen tan antiguo como el mismo hombre. Pero su reconocimiento expreso se debe al cristianismo, que al proclamar como sagrados los principios de *libertad, igualdad y fraternidad* estableció la base moral sobre que había de fundarse su declaración jurídica. Inglaterra los formula por primera vez de un modo solemne en el «bill of rigts» de 1689; el Congreso de los Estados Unidos los reconoce como superiores á la voluntad de los gobiernos en 1776, y Francia los consigna al frente de sus constituciones de 1791, 1793 y 1795, habiendo seguido su ejemplo en el presente siglo todos los países que aceptan el sistema constitucional.

Pero siendo los derechos individuales objeto de la legislación civil, como quiera que ésta trata del individuo considerado en sí mismo y en sus relaciones con otros individuos, parece que su declaración debiera ser asunto más bien de los códigos civiles que de los políticos, como ha hecho Portugal. Así es, en efecto; pero esto se explica porque habiéndolos desconocido los gobiernos absolutos, era natural que los pueblos al conquistar su libertad política procurasen asegurar su eficacia insertándolos en las constituciones juntamente con otros derechos. Tén-

gase además en cuenta, que á pesar de que se escriban los derechos individuales en los códigos civiles, siempre habrá de contener una constitución *las garantías políticas* que protejan al ciudadano contra las arbitrariedades del poder público. De todos modos, lo que importa estudiar en el Derecho político, es la manera de hacer compatible el ejercicio de las libertades individuales con los fines y deberes del Estado.

§ II. **Del derecho de la personalidad.** — Comprende principalmente, bajo el punto de vista en que aquí se estudia: 1.º, el reconocimiento de la personalidad; 2.º, la seguridad personal, y 3.º, la inviolabilidad del domicilio. Nada diremos del primero de estos derechos, porque ha sido ya objeto de nuestra atención al tratar de los fines jurídicos del Estado, y vamos á ocuparnos de los dos restantes por ser los que más interesan, considerados como garantías políticas.

1) **SEGURIDAD PERSONAL.**—Es el *hecho* que resulta de la persuasión de que nadie perturbará nuestra existencia mientras no traspasemos el límite de nuestro derecho; persuasión que llevando la tranquilidad al ánimo, permite que nos dediquemos al cumplimiento de nuestro fin particular, sin temor de que se atente contra nuestra persona, privándonos de la libertad injustamente.

La facultad de exigir la prestación de las condiciones necesarias para que este *hecho* se produzca, constituye el *derecho* llamado de *seguridad personal*, que se manifiesta de dos modos diferentes: 1.º, como derecho en el individuo á exigir del Estado que le proteja contra los atentados de que pueda ser objeto, y 2.º, como derecho á que se circunscriba la esfera de acción de las autoridades, para impedir toda arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones.

La dificultad se halla en armonizar prácticamente estas dos manifestaciones del derecho de seguridad personal, pues la tranquilidad desaparece tanto por molestar sin justa causa al inocente, cuanto por carecer el Poder público de medios para perseguir al criminal, quedando impunes los delitos.

Ahora bien, bajo tres aspectos cabe considerar al individuo en relación con el Estado, para el efecto de hacer conciliable

la seguridad del inocente con la imposición de la pena al criminal: como *detenido*, como *preso* y como *procesado*.

Comenzando por este último aspecto, que explica en parte los demás, diremos que llámase *procesado* al individuo que está sujeto á una causa criminal por presumirse que ha contribuído de algún modo á la comisión de un delito, sea éste consumado, frustrado ó tentativa. Únicamente los jueces y tribunales pueden *proeesar*, porque sólo á ellos corresponde administrar justicia, y aunque no sean infalibles en sus fallos, el individuo se considera seguro con el derecho á no ser procesado sino por la autoridad judicial competente, pues para eso la exige la ley determinadas condiciones de sabiduría é imparcialidad.

La *prisión*, es la privación de la libertad, como medida preventiva dictada en el proceso para asegurar la acción de la justicia, evitando la fuga del culpable. Y como los procesos sólo pueden sustanciarse ante el juez competente, nadie podrá ser *preso* sino por mandamiento que dicte este juez. La prisión no tiene carácter de pena, pero deben las autoridades judiciales proceder con sumo cuidado al decretarla, porque causan grandes vejaciones al ciudadano, comprometiendo á veces su fortuna, su reputación, su salud y hasta su vida, males que no se satisfacen luego con una simple absolución en el proceso; un buen sistema carcelario podrá atenuar estos males.

La *detención* es el hecho de apoderarse la autoridad gubernativa de una persona por razón de delito ó falta. Procede, desde luego, tratándose de individuos que se encuentran en los siguientes casos: 1.º, de presos ó condenados que se fuguen de la custodia á que están sometidos; 2.º, de sentenciados ó sujetos á mandamiento de prisión que no comparezcan ante la justicia; 3.º, de reos sorprendidos en flagrante delito, y 4.º, de personas de quienes se presume fundadamente que preparan la ejecución de un delito, bien contra la seguridad individual, bien contra el orden público.

No suscitan dificultad alguna los tres primeros casos, bajo el punto de vista de los derechos individuales; cualquier ciudadano puede verificar la captura, siempre que entregue inmediatamente el reo ó preso á la autoridad que le persigue; y claro

es que mejor podrá hacerla el Poder ejecutivo, desempeñando su función coactiva, con tal de que entregue el detenido al juez competente en un plazo tan brevísimo que no debe pasar de un día.

Mas a propósito del cuarto caso, suele alegarse en contra el temor de que esta atribución de la autoridad gubernativa degenerare en arbitrariedad. Así puede suceder, en efecto; pero es también evidente, que si no se otorga tal atribución, se eludirá muchas veces la acción de la justicia. Téngase muy en cuenta que los Códigos penales castigan, no sólo el delito consumado, sino también el *frustrado* y la *tentativa*, y que, por tanto, no es menester aguardar á que el puñal se hunda en el corazón de la víctima para detener al asesino, ni el Poder público debe esperar á que se lancen á la calle los revoltosos, para reprimir la conspiración ó el motín; bastará que se conozcan *los hechos preparatorios del delito*, para que la autoridad pueda y deba intervenir, deteniendo á los culpables. Los tribunales de justicia decidirán, casi inmediatamente, si procede ó no convertir la detención en prisión; si el individuo es inocente, poco será el perjuicio que haya podido sufrir en veinticuatro horas; pero si es culpable, el Poder ejecutivo habrá cumplido el primero de sus deberes, que es el mantenimiento del orden jurídico.

Dedúcese de lo expuesto, que la más firme garantía de la seguridad personal, se encuentra en el principio de la división de los poderes públicos, y en la obligación de mantenerse cada autoridad en el límite de sus atribuciones. El ciudadano puede estar tranquilo de que no sufrirá vejación alguna mientras no perturbe la ley; si la perturba, podrá ser *detenido* por las autoridades gubernativas, pero solamente *procesado* y *preso* por las judiciales. De esta suerte, se hace compatible la tranquilidad individual con la social, apoyándose una y otra en la acción combinada de la Administración y de la Justicia.

2) INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO.—Es el domicilio la *casa* que el hombre habita, pudiendo considerarse como una extensión de su personalidad en el espacio; en ella debe reinar el individuo como reina en la intimidad de su alma, sin otra ley que la moral, sin otro juez que su conciencia; por eso la *invio-*

*labilidad del domicilio*, jurídicamente considerada, es una manifestación del derecho de autonomía y la mejor garantía de la seguridad personal.

Los abusos que, en nombre de la razón del Estado, se han cometido por las mismas autoridades encargadas de mantener el orden, perturbando la tranquilidad de las familias con infundadas visitas y registros vejatorios, explican la razón de haberse consignado el principio general de que *nadie podrá penetrar en el domicilio de una persona sin su consentimiento, tácito ó expresamente manifestado*. Se entiende que es tácito el consentimiento, en los casos urgentes de agresión ilegítima ó de incendio, inundación ú otro peligro de análoga naturaleza.

La inviolabilidad del domicilio tiene, sin embargo, por límite el delito, porque la santidad del hogar desaparece cuando éste se convierte en albergue del delincuente y en foco de perturbación del orden público; de otra suerte, los sagrados derechos del ciudadano servirían de medio al criminal para burlar la acción de la justicia.

La competencia de los jueces y tribunales en el conocimiento de los delitos, justifica que puedan decretar la entrada en el domicilio y el registro de los papeles ó efectos que existan en el mismo; pero la garantía del individuo exige que el auto sea motivado, previa sumaria información del hecho. Algunas Constituciones, inspirándose en la francesa del año VIII, han prohibido totalmente la entrada en el domicilio durante la noche; pero circunstancias hay que no permiten la dilación, sin grave riesgo para el orden público, como por ejemplo, si se tratara de sorprender un depósito de armas para una revolución que fuese á estallar al amanecer; y ciertamente, si se confía bastante en la prudencia de un juez para autorizarle que ordene el allanamiento de morada durante el día, no hay por qué negarle á título de la mayor alarma, las atribuciones necesarias para que haga «una habilitación de hora en razón de urgencia», durante la noche.

La autoridad gubernativa no tiene la facultad de *decretar* la entrada y registro del domicilio, que es consecuencia de una jurisdicción de que carece; pero puede *ejecutar* las medidas que

sean conducentes á este objeto, sirviendo de auxiliar á la judicial. Cuando un delincuente hallado infraganti, y perseguido por la autoridad ó sus agentes se refugiare en su domicilio, podrán éstos penetrar en él para su captura. Así se reconoce en algunas Constituciones, partiendo del supuesto de la evidencia del delito y de que el allanamiento sólo es para al acto de la aprehensión, al que ha de seguir la entrega del detenido á los tribunales. Y creemos que con igual ó mayor motivo, podría generalizarse este precepto á los casos que mencionábamos al hablar de la seguridad personal, á saber: cuando se trate de presos ó condenados que se fuguen de la custodia á que están sometidos y de sentenciados ó sujetos á mandamiento de prisión que no comparezcan ante la justicia.

El registro de papeles y efectos ha de decretarse de un modo especial, designándose los que hayan de ser objeto del mismo, para evitar el descubrimiento de secretos que en nada se relacionan con la causa. La generalidad de los códigos políticos convienen en exigir, que el registro se verifique siempre á presencia del interesado ó de un individuo de su familia, y en su defecto, de dos testigos vecinos del mismo pueblo, evitándose así cualquiera sustracción ó abuso de autoridad en la práctica de esta operación tan grave y delicada.

Finalmente, hemos de consignar el derecho que tiene el dueño para que se le exhiba la orden que dispone el reconocimiento de su casa, así como la obligación que pesa sobre las autoridades, de verificar este acto con la mayor prudencia y cortesía, y de levantar acta de las protestas ó declaraciones que formulen los interesados.

**§ III. Del derecho de libertad.** — Este derecho es consecuencia del reconocimiento jurídico de la personalidad, puesto que si la persona existe dotada de fines propios, ha de tener la facultad de regirse libremente por sí misma para cumplirlos.

Y como quiera que ya hemos demostrado el deber que tiene el Estado de proteger la libertad de los ciudadanos, al tratar del *derecho de autonomía*, sólo nos fijaremos ahora en sus principales manifestaciones bajo el punto de vista de la consti-

tución política, que son: la libertad de conciencia, la libertad del trabajo y la libertad de comunicación.

1) **LIBERTAD DE CONCIENCIA.**—Es la facultad jurídica que tiene el hombre de profesar las ideas que su razón le dicte; así como de manifestarlas públicamente, en tanto no se opongan á la Moral y al Derecho. La libertad de conciencia puede ser científica ó religiosa, según que tales ideas se refieran á la ciencia ó á la religión.

Respecto á la *libertad científica*, sea suficiente considerar, que el Estado carece de criterio para decidir de parte de quién está la razón ó el error en asuntos que son objeto de ciencia; de lo contrario, el criterio de la verdad sería siempre la opinión de los gobernantes, y los sistemas filosóficos irían turnando en el Poder con la misma inestabilidad con que lo ocupan las personas y los partidos. Con acierto ha dicho el Sr. Cánovas del Castillo, que «la libertad exige que la razón especulativa sea independiente, aunque yerre, así como el progreso reclama que jamás traspasen los hechos el límite erigido por los postulados de la razón práctica». Y es que los errores sostenidos por la ciencia se corrigen por la ciencia misma, mientras que cuando el Estado los sanciona, no hay medio de rectificarlos pacíficamente, se paraliza la obra del progreso y se condena la razón á inevitable decaimiento.

La libertad *religiosa*, jurídicamente considerada, se apoya á la vez en la naturaleza de la religión y del Derecho.

Fúndase en la naturaleza de la religión, porque ésta es creencia y sentimiento, y la fuerza y la privación de ciertos bienes, son medios ineficaces para hacernos creer ó sentir algo que no brota espontánea ó reflexivamente de nuestro corazón ó de nuestra inteligencia. «Querer violentar el pensamiento, ha dicho Coornhert, es como querer matar el alma con la espada ó con el fuego; para combatir la mentira, no hay otra arma que la verdad; para destruir la herejía, no hay más que un medio lícito y posible, oponer la luz del Evangelio (1)». Pero el espí-

(1) «Otra cosa también precave con grande empeño la Iglesia y es que nadie sea obligado *contra su voluntad* á abrazar la fe, como quiera que, según enseña sabiamente San Agustín, el hombre no puede creer sino *queriendo*». Encíclica de S. S. León XIII de 1.º de Noviembre de 1885.

zón que favorecerá al catolicismo en los países donde se halle en mayoría, será sumamente perjudicial en donde no lo esté, como por ejemplo, en Inglaterra, Alemania, Rusia, Turquía ó Estados Unidos; y tanto conviene tener en cuenta las circunstancias de lugar y de tiempo para apreciar debidamente la oposición que se hace á la libertad religiosa en nombre del catolicismo, que sólo á título de un derecho es como los católicos de los citados países han podido abrirse paso contra la intolerancia de las iglesias protestantes, cismáticas ó infieles. Verdad es que los primeros cristianos la defendían también como *derecho* cuando el Estado romano les impedía su culto en nombre del paganismo, que era la religión de la mayoría; y por eso decía Lactancio «que nada hay tan voluntario como la religión», y combatía Tertuliano, que «no se permitiese al hombre rendir culto al Dios de su conciencia, y se le obligase á prestarlo al que ella rechazaba».

2) LIBERTAD DEL TRABAJO.—Es el trabajo la aplicación voluntaria y reflexiva de nuestras facultades, para el cumplimiento de un fin racional de nuestra existencia. Y como la voluntad es libre por naturaleza, y la reflexión en tanto vale en cuanto dueño es el sujeto de poder practicar sus consejos, de aquí el que la libertad sea condición esencial del trabajo, el cual sólo á título de libre es humano, y por ello se diferencia del movimiento automático de la máquina, del animal ó del esclavo.

Compete á la Economía demostrar las ventajas de la libertad del trabajo, determinándolo como la primera y fundamental de las leyes que rigen la actividad en el fenómeno de la producción económica; y asunto de la Ciencia jurídica en general, es constituirla como derecho, por ser una especie de nuestra libertad de acción, consecuencia de la propiedad que tenemos sobre nuestras facultades. Incumbe sólo al Derecho político, establecerla como garantía del individuo contra las negaciones de que ha sido objeto; y en este sentido puede definirse diciendo, que «es el derecho á exigir del Estado, el reconocimiento de la libertad individual en la elección y ejercicio de una profesión ó industria».

Manifestación de la libertad del trabajo es la *libertad de enseñanza*, debiendo proclamarse el principio de que cualquiera podrá fundar y mantener establecimientos de instrucción ó educación, salva la inspección de la autoridad competente por razones de higiene y moralidad. Compatible con la más amplia libertad de enseñanza, es la *enseñanza oficial* que el Estado debe organizar y reglamentar según las exigencias del objeto técnico que se propone, desempeñando con respecto á ella una de las funciones que hemos llamado de carácter tutelar ó progresivo.

3) LIBERTAD DE COMUNICACIÓN.—Es consecuencia de la naturaleza social del hombre y condición indispensable para toda clase de relaciones en la vida colectiva: la amistad, el cambio, la enseñanza, la beneficencia, el comercio, la reunión y la asociación en sus múltiples manifestaciones, suponen necesariamente el reconocimiento de esta libertad.

La incomunicación sólo puede tener lugar por razones de higiene ó por causa de delito, cuando la facultad de comunicarse libremente se emplea como medio para perturbar el derecho de los particulares ó del Estado.

Las constituciones garantizan la libertad de comunicación, declarando en general el doble principio de que nadie podrá ser obligado á mudar de residencia, ni por el contrario impedido de trasladarse á cualquier punto del territorio nacional ó del extranjero, sino en virtud de mandamiento judicial. Razones de seguridad, como por ejemplo, en caso de guerra ó de perturbación del orden público, exigen á veces limitar el ejercicio de esta libertad, como veremos al tratar de la suspensión de las garantías constitucionales.

Medio necesario para comunicarse los hombres es la *correspondencia*, y por eso en la libertad de comunicación se funda que sea *intiolable*, no pudiendo detenerse ni abrirse, sino por auto motivado del juez competente. La correspondencia no es otra cosa que una conversación escrita, y si nos consideramos con derecho para hablar reservadamente con quien nos plazca, claro es que mucho mayor habremos de tenerlo para impedir que se conozcan nuestros secretos, cuando expresamente ma-

nifestamos la voluntad de que nadie se entere, cerrando el sobre que los contiene. Á esta razón se agrega, la de que mal correspondería el gobierno á la confianza que el público le dispensa entregando las cartas á la buena fe de los funcionarios encargados de este servicio; si fuese él mismo quien las detuviera ó abriese infringiendo *el derecho al secreto* que supone la inviolabilidad de la correspondencia. Muy distinto es el caso de que se emplee el correo como medio para delinquir contra las personas ó contra el orden público, pues entonces los jueces ó tribunales á quienes compete el conocimiento de los delitos obrarán legitimamente deteniendo y abriendo las cartas, aunque con la obligación de motivar el auto en que lo decreten, por ser esto una consecuencia de la jurisdicción que ejercen.

Apoyándose fundamentalmente en los mismos principios, la inviolabilidad de la *comunicación telegráfica* no puede recibir la misma extensión que la de la correspondencia epistolar; tiene ésta materialmente una reserva de que aquélla carece, pues si nadie puede enterarse del contenido de una carta como no sea rompiendo el sobre, preciso es que se enteren del telegrama los encargados de transmitirlo; y en verdad, que siendo funcionarios públicos las personas que actualmente desempeñan el servicio teleográfico, el Estado, á quien representan, no puede hacerse cómplice de una revolución que por telégrafo se trame, ni consentir tampoco que los telegramas lleven el sello de la inmoralidad, conteniendo palabras que ofendan al decoro y buenas costumbres. No creemos, pues, que se atente contra los derechos individuales, concediendo al jefe del telégrafo la facultad de rechazar los telegramas que sean contrarios á la moral ó al orden público, sin perjuicio de exigirle la responsabilidad consiguiente á todo hecho punible, si hubiera méritos bastantes para ello.

**§ IV. Del derecho de propiedad.**—Corresponde á la legislación civil definir y formular el derecho de propiedad, habiendo de limitarse únicamente las constituciones á establecer aquellos preceptos que lo garanticen contra la arbitrariedad del Poder público. El cumplimiento de los fines del Esta-

do, exige á veces la limitación de la propiedad individual en favor del mismo; pero esta limitación ha de fundarse en los principios generales del Derecho, que tienden á hacer compatibles los fines del individuo con los de la sociedad, sin que los unos absorban á los otros. La constitución política debe consignar la garantía de que el ciudadano no estará obligado á pagar contribución que no se haya impuesto legalmente, ni podrá ser privado del dominio ó posesión de sus bienes sino por sentencia judicial, ni tampoco expropiado de ellos por causa de utilidad pública, sino concurriendo ciertos requisitos por cuya observancia deben velar los tribunales.

---

---

## CAPÍTULO III.

### De los derechos políticos.

SUMARIO.—I. Derecho á la obtención de los cargos públicos.

II. Derecho electoral; su concepto.

III. Naturaleza juridico-política del sufragio.

IV. Examen de las condiciones de capacidad para su ejercicio. 1. La nacionalidad. 2. La edad. 3. El sexo. 4. Propiedad, renta, contribución, censo. 5. La instrucción.

§ I. **Derecho á la obtención de los cargos públicos.**—Este derecho se funda en la igual consideración que deben tener, como miembros del Estado, todos los individuos que á él pertenecen.

La diferencia de religión no puede ser obstáculo para el ejercicio de tal derecho, porque, según veremos después, el Estado es independiente de la Iglesia en todo cuanto se refiere á su propia organización y funciones. De sostenerse lo contrario, como hacen algunos en nombre del catolicismo, preciso sería justificar las leyes que han excluído durante mucho tiempo á los católicos de los cargos públicos en países heterodoxos, como Inglaterra, Rusia, Holanda, Suecia y Noruega.

Pero si todo ciudadano, sólo por serlo, tiene derecho á la obtención de estos cargos, únicamente deben desempeñarlos aquellos que reúnan las condiciones de capacidad que exija la *naturaleza* de cada uno.

§ II. **Derecho electoral.**—Es el derecho que tienen los ciudadanos de designar expresamente las personas que han de representar al Estado en el ejercicio de sus funciones.

El principio en que se funda es el mismo que el de la representación pública. *Persona social* el Estado, y por tanto, entidad abstracta que nuestra razón concibe, pero que no se

manifiesta con realidad física, necesita concretarse y determinarse por medio de *personas individuales* que le sirvan de órganos para la realización de sus fines. Estos individuos, consagrados de un modo especial al servicio de las funciones públicas, representan al Estado en cuanto le personifican físicamente con su propia personalidad, constituyendo lo que usualmente se denomina *Estado oficial*. Pues bien: la elección es el acto de escoger (*eligere*) á los que reúnan mejores condiciones para cumplir tan elevada misión de representar á la totalidad.

Pero la idea de representación es más extensa que la del derecho electoral. La representación es el sistema general de organización del Estado, en tanto que el derecho electoral sólo se refiere á la facultad que el ciudadano tiene de contribuir con su voto á la designación de los representantes. Sólo bajo este aspecto habremos de tratar ahora la cuestión del sufragio, dejando para su lugar oportuno el examen de la representación, como medio y forma de organizar el Poder en general y más concretamente el Poder legislativo.

§ III. **Naturaleza jurídico-política del sufragio.**—¿Es el sufragio concesión del Poder público? ¿Es función ó derecho? Y en el supuesto de que sea derecho, ¿es derecho natural ó individual ó político? Tales son las cuestiones que discuten con empeño las escuelas llamadas «del sufragio universal» y «del sufragio restringido», sin que pueda darse la razón por completo á una ú otra en las consecuencias que pretenden deducir de la solución que adoptan.

Proclamado el principio de la soberanía del Estado como base del sistema representativo moderno, no cabe dudar ya de que el sufragio no es concesión del poder público, ni admitir, por tanto que penda de éste ensancharlo ó reducirlo arbitrariamente. Y preciso es hacer aquí justicia á la escuela del sufragio universal, pues mientras la del sufragio restringido se ha unido en ocasiones con el tradicionalismo, principalmente en el sistema de *cartas otorgadas*, para volver al régimen de la Edad Media, considerando la representación como favor concedido por el príncipe, aquélla ha cifrado todo su empeño en que se

estimara el derecho electoral como la más genuina manifestación de la soberanía del Estado.

A mayor controversia da hoy lugar el resolver si el sufragio es derecho ó función pública. Que es *derecho*, ha sostenido con calor la escuela del sufragio universal, precisamente para protestar contra dicha tendencia y sostener que no puede ser concesión del Poder lo que sirve de base al mismo. Que es *función*, se ha sostenido después por amigos y enemigos de la soberanía nacional, creyendo que deben exigirse determinadas condiciones de capacidad á los electores. Y juzgando imparcialmente la cuestión, hay que reconocer que el sufragio es á la vez *función y derecho*. Es ante todo *función*, porque á la sociedad misma corresponde entre otras funciones, la legislativa, y sólo por representación de ella y como órganos suyos, á las cámaras que elige. Es también *derecho*, en cuanto todo ciudadano que sea capaz lo tiene para exigir que su voto se cuente en el ejercicio de esta función política. Pero sea de esto lo que quiera, siempre habrán de exigirse determinadas condiciones de aptitud en el cuerpo electoral, porque *toda función* supone el cumplimiento racional del fin que se persigue, y *todo derecho* requiere también la capacidad necesaria en la persona que ha de ejercerlo.

Demostrado, pues, el aspecto jurídico del sufragio sin negar su carácter funcional, determinemos si es derecho *natural ó individual ó político*.

Es el sufragio un *derecho natural*, en cuanto es conforme á la naturaleza del hombre considerado como sér sociable, y fuera inútil emplear este calificativo, si no se hubiese sostenido erróneamente que es concesión del Poder público ó creación arbitraria de la voluntad general.

¿Y pertenece al grupo de los derechos *individuales* ó de los *políticos*? Apenas tendría importancia esta cuestión, si no se quisiera hacer depender de ella la universalidad ó la limitación del sufragio. Pero bastan las indicaciones que preceden sobre la naturaleza del derecho electoral, para comprender desde luego que no es un derecho del individuo, sino del ciudadano. Estímese ó no el sufragio como función pública, no se podrá menos de convenir en que su existencia sólo se concibe en cuanto

significa una determinada participación en el ejercicio del Poder público, suponiendo por tanto una relación jurídica entre el Estado y sus miembros, muy distinta de aquella otra que se establece entre hombre y hombre, independientemente del organismo político, para el cumplimiento de los fines individuales.

No estuvo, pues, en lo cierto Proudhon, cuando equiparaba el derecho de votar al de ser propietario, al de constituir una familia, al de comprar y vender, al de testar y recibir herencias, y en general, á todos los que se llaman *civiles* en el lenguaje usual de la ciencia jurídica; ninguno de éstos se refiere en lo más mínimo á la organización de los poderes públicos, así como la práctica del derecho electoral nada tiene que ver con tales actos de la vida privada. Y sin embargo, muchos partidarios del sufragio universal, han creído que sólo podía defenderse la universalidad de este modo; ¡error profundo que ha extraviado mucho la opinión en esta materia! La universalidad nunca se ha considerado tan absoluta, que hayan disfrutado indistintamente del sufragio hombres y mujeres, niños y adultos, ciudadanos y extranjeros, locos y cuerdos, sólo «por tener rostro humano», como dice muy bien Laveleye. Por otra parte, obsérvese que no por colocar al mismo nivel el sufragio que los derechos civiles, habría de renunciarse á exigir condiciones de aptitud para su ejercicio en razón del fin á que se encamina, pues que esto hace también la legislación privada, estableciendo diversas capacidades, según la naturaleza de los actos ó contratos.

De todo esto se deduce, que la ciudadanía es el *título* del derecho electoral, y que bien se considere el sufragio como derecho ó función, como derecho individual ó derecho político, hay que fijar *condiciones de capacidad* para su ejercicio.

§ IV. **Condiciones de capacidad para su ejercicio.**—Varias son las circunstancias que se prestan como modificativas de la capacidad electoral, ya por los partidarios del sufragio universal, ya por los defensores del sufragio restringido; éstos, calificándolas de *límites*, impuestos por tales ó cuales razones las más veces históricas; aquéllos, considerán-

dolas tan sólo como *signos ó presunciones* de aptitud, pero no coincidiendo en el número ni en el grado ó extensión de las mismas.

1) LA NACIONALIDAD.—Siendo el sufragio la designación de las personas que han de representar al Estado, sólo pueden ejercerla los que sean miembros del mismo, y puesto que hoy el Estado es nacional, nacionales habrán de ser los que contribuyan á la organización de sus poderes. No se cierra con esto la puerta á los extranjeros que quieran tomar parte en la dirección y gobierno de un país determinado; mas preciso será que adquieran en él carta de naturaleza, identificándose de este modo con los naturales. Las modernas legislaciones han proclamado este principio, incluso las que aceptan el sufragio universal, probándose una vez más que la elección no es derecho individual, sino político, y como tal determinado por la naturaleza misma del Estado.

2) LA EDAD.—Indiscutible es que el ejercicio del derecho de sufragio exige la plenitud del desarrollo de las facultades intelectuales y morales, de que es signo aproximado una edad determinada. ¿Pero esta edad ha de ser mayor ó menor de la que se fije como condición de la capacidad jurídica en general? Partidarios hay del sufragio restringido, que aumentan los años para el ejercicio del derecho electoral, ante el temor de que la juventud se deje arrastrar por la efervescencia de sus pasiones en la solución de los problemas políticos; mas las pasiones, caso de que fuesen patrimonio exclusivo de la primera juventud, se encauzan por la razón, y el legislador la presume suficientemente desenvuelta cuando reconoce al individuo la facultad de regir por sí su vida jurídica, y por otra parte, si al joven se atribuye el apasionamiento que inspiran los ideales nuevos, motivo habría (más que fundado en nuestros tiempos) partiendo de análogo supuesto, para excluir á los que llegados á edad madura suelen desestimar estos ideales, animados por la pasión menos noble de atender tan sólo á sus propios intereses. Tampoco cabe rebajar la edad con el objeto de aumentar el número de electores, pues cuando se considera que el hombre no se basta á sí mismo en su propia dirección, no puede

presumirse tampoco que comprenda las exigencias de la vida colectiva; la razón que algunos defensores del sufragio universal alegan para extender este derecho á los que son aptos para manejar las armas y defender á su patria, carece de solidez, por cuanto para realizar este servicio basta el desarrollo físico, mientras que el ejercicio racional del derecho requiere el desarrollo intelectual, que es posterior en la vida humana al del cuerpo.

3) EL SEXO.—Indiscutible es la admisión de la mujer en las elecciones, partiendo del supuesto de ser el sufragio un derecho individual, porque tan individuo es como el varón de la especie humana, siendo notable la contradicción en que incurren los que, considerando así el sufragio, le niegan al sexo femenino, sin tener presente que tal excepción destruye por su base la doctrina, á la manera, como dice Duvergier d'Hauranne, «que un imperceptible cabello hace saltar la barra del más sólido y puro hierro».

La dificultad del problema surge únicamente cuando se entiende, como entendemos nosotros, que el sufragio es un derecho político.

Y desde luego hemos de decir que no nos satisface la razón de la falta de ilustración que de ordinario se alega, para excluir de las elecciones al sexo femenino. La historia acredita, con el testimonio de los hechos, la aptitud de las mujeres para la ciencias, las artes y las letras, y la experiencia continuamente enseña que suele anticiparse su desarrollo intelectual al del sexo masculino, en las primeras edades de la vida. Exceptuarlas, fundándose sólo en su ignorancia de las cuestiones políticas, sería además un contrasentido en aquellos países que, rigiéndose por el sistema monárquico cognaticio, confían á una hembra la más alta magistratura del Estado. Tampoco es satisfactoria la consideración de que carece la mujer de estímulo bastante para interesarse por la cosa pública. Todos los seres humanos, dice Stuart Mill, tienen el mismo interés por conseguir un buen gobierno, ya que el bienestar á todos afecta igualmente, y de existir alguna diferencia, sería en favor de las mujeres, porque siendo físicamente más débiles, depen-

den en mayor grado de la ley y de la sociedad para obtener su protección. Por otra parte, merece observarse la contradicción en que caen los que, fundando el sufragio en los intereses materiales, rechazan de los comicios á la mujer que es propietaria y paga su contribución al fisco.

La exclusión de las mujeres, para que sea legítima, ha de apoyarse en otro orden de consideraciones.

Es condición indispensable para el ejercicio racional del sufragio la *independencia*, porque el voto del elector en tanto vale, en cuanto es expresión del modo de pensar y de sentir de quien lo emite, y el resultado de la elección en tanto importa, en cuanto es la suma sintética de las opiniones individuales que vienen á constituir la opinión colectiva. Ahora bien, ¿qué sucedería si se otorgase á la mujer el derecho de votar? Que se concedería un doble voto al marido, al padre ó al hermano, puesto que la mujer habría de seguir necesariamente la voluntad de éstos, ó de oponerse á ella, se rompería la armonía que debe reinar en el hogar doméstico. Cualquiera de estas dos soluciones pugna contra la naturaleza; ésta, contra la de la familia; aquélla, contra la de toda función política.

Por esto, se han limitado algunos á conceder sólo á la mujer el sufragio en los casos en que sea independiente del varón por su estado civil. Prescindiendo de lo excepcional que es en la mujer no vivir en familia de que forme parte un varón, prescindiendo de que en el estado de nuestras costumbres pocas veces existe de hecho la independencia, pues es lo regular que en todo se deje influir la mujer por la opinión del hombre, á quien encomienda los negocios que trascienden de la esfera doméstica, hay otras razones más poderosas para no admitir al sexo femenino en las elecciones.

Desde luego es un hecho constante en la historia desde los tiempos antiguos hasta los modernos, la exclusión de las mujeres en los negocios públicos, y aunque no siempre deba tomarse lo histórico como expresión de lo racional, preciso es convenir en que hay motivo para dudar de una reforma que rompe abiertamente con la tradición y con la práctica general de los pueblos cultos. «Una nación, dice Bluntschli confirman-

do esta observación histórica, no puede prescindir de la energía del espíritu y del carácter del hombre; la debilidad y la sensibilidad de la mujer comprometerían su existencia».

Pero la principal razón se encuentra en la índole del *fin particular* que cumple la mujer en la vida; su vocación natural es la familia y el gobierno interior de la casa. El día en que el legislador conceda á las mujeres el derecho electoral, decía Proudhon, será el día de mi divorcio.

Cuando se olvide esta misión propia de la mujer y se borren las diferencias de sexo, no habrá motivo tampoco para dispensarla de los deberes políticos, como el servicio militar, ni para excluirla de los ministerios, asambleas legislativas y tribunales de justicia.

Mas no porque rechazemos el voto de la mujer, ha de entenderse que negamos su influencia en la política; creemos, sí, que ésta debe influir indirectamente, contribuyendo á formar la opinión pública con las luces de su inteligencia, y sobre todo, con la delicadeza de sus sentimientos. Paul Jannet y H. Mailfer hacen notar muy atinadamente, que las costumbres modernas, rompiendo las puertas del *Gineceo* donde estaba encerrada la mujer y ensanchando el *Agora* y el *Foro* donde sólo discutían los hombres, han abierto los salones en donde se contribuye á formar la opinión general, que es á la vez masculina y femenina. Pero no es necesario salir del hogar doméstico, para que se manifieste la influencia de la mujer en la vida social y política; en el corazón de la madre se halla como en compendio la vida de sus hijos, y sólo la mujer puede remediar la falta de caracteres que se observa en nuestra vida pública, educando al hombre por medio del sentimiento en el amor á los grandes ideales humanos y creando conciencias rectas inspiradas en el más puro patriotismo.

4) PROPIEDAD, RENTA, CONTRIBUCIÓN, CENSO. — Designanse con estas palabras, las diversas limitaciones que suelen imponerse al derecho electoral, exigiendo para su ejercicio la posesión de una determinada riqueza.

No nos detendremos á examinar si la riqueza puede servir de *fundamento* al sufragio, como pretenden algunos, por haber

demostrado antes que este derecho se deriva de la cualidad de ciudadano y se apoya en el principio mismo, de la soberanía del Estado.

La cuestión varía de aspecto, cuando se sostiene que la riqueza es *presunción* de aptitud, pues quedando entonces á salvo tal principio, cabe discutir si lo que se presume responde ó no á la realidad.

Es para unos la riqueza signo de *capacidad intelectual*, para otros de *independencia*, y para la generalidad de los partidarios del sufragio restringido garantía del *interés* del elector en la cosa pública. Examinaremos separadamente cada una de estas afirmaciones. Pero antes debemos advertir que la *limitación* del sufragio por razón de la riqueza, expresada en la cuota de contribución que se paga al fisco, se reduce á exigir por término medio el pago de cuarenta pesetas de impuesto directo en las naciones que establecen dicha limitación; y calculando la contribución en la cuarta ó quinta parte de la renta, resulta que con tener de ciento sesenta á doscientas pesetas, queda el elector comprendido en la triple presunción indicada.

Dícese que el hecho de enriquecerse es presunción de *capacidad intelectual*; pero aun suponiendo que así fuese, no probaría una aptitud particular para los negocios públicos, y nunca sería aplicable esta razón á los que se encuentran al nacer con una fortuna ya hecha. La consideración que otros alegan de que una posición desahogada facilita la adquisición de una buena cultura, no puede admitirse sin grave riesgo para justificar la limitación por el censo, porque si la ociosidad se legitima jurídicamente por ser el disfrute de los productos acumulados por un trabajo anterior, no sería tolerable desde el momento en que sirviera para negar *un derecho* á los que carecen de la misma instrucción, por tener que ganarse el sustento.

Fundada es la exclusión de los mendigos y de los asilados en establecimientos de beneficencia. Pero fuera de esta excepción, admitida por las legislaciones que han reconocido el principio de la universalidad del sufragio, no cabe cercenar este derecho á título de falta de independencia en los que poseen cierta fortuna, porque no puede confundirse la situación del pobre

que depende de quien le da una limosna, con la posición independiente del industrial, cuya retribución no es favor recibido sino pago de un trabajo libremente estipulado. Por lo demás, nadie negará cuán poco significa en pró de la independencia el poseer una renta de ciento sesenta ó doscientas pesetas, observándose, por el contrario, que más independiente es el obrero con su salario, que el pequeño rentista que suele buscar en el presupuesto un modo de aumentar sus cortos ingresos. Desgraciadamente la venalidad en el ejercicio del Derecho electoral á todos alcanza en nuestro tiempo, revistiendo formas distintas según la categoría de los electores.

Más acertada es la presunción del *interés* en los negocios públicos, indicada ya por Mirabeau y desenvuelta por Stuart Mill en relación con las facultades de las cámaras en materia de impuestos. Razón tiene éste en afirmar la conveniencia de que en la votación de los impuestos se atienda al interés de las clases contribuyentes, para evitar que aquellos que no los pagan dispongan arbitrariamente del dinero ajeno. Mas no puede aceptarse como exclusivo este criterio; es de grande importancia para el problema de cómo deben organizarse las cámaras para que sean *representación proporcional* de los fines é intereses sociales; pero no basta para limitar el ejercicio del sufragio considerado *como derecho*. «Sólo cuando las sociedades se constituyen en vista de los bienes materiales, dijo ya Aristóteles, puede depender el sufragio de los intereses», y no hay para qué decir que el Estado no es una sociedad mercantil, sino el órgano del Derecho. La votación del impuesto es seguramente atribución importantísima de las cámaras, pero es en cuanto á ellas corresponde la formación de la ley; y en que las leyes sean buenas están interesados todos los ciudadanos indistintamente. Por otra parte, si al formar los presupuestos sólo se atendiese al interés, fácil sería que se redujesen ó suprimiesen arbitrariamente muchos servicios públicos, pues que procediendo con tal criterio, la única aspiración de las gentes es la de no pagar contribución alguna.

5) LA INSTRUCCIÓN.—Con acierto ha dicho Houzel que «todo derecho tiene por medida necesaria la aptitud para ejer-

cerlo», y nadie se atreverá á negar que mal puede hacerse una cosa si no *se sabe* en qué consiste. Por eso, bien se considere el sufragio como función ó como derecho, ha de exigirse cierto grado de instrucción en los electores, siquiera no sea más que para que tengan conciencia del acto que verifican. La libertad con ser inmortal, dice Tiberghien, no puede brotar ni florecer donde no tiene por raíces la instrucción. Si el pueblo no es bastante ilustrado, observa Laveleye, para comprender sus intereses y está dispuesto á seguir á cualquiera que de su felicidad le hable, conceder á todos el derecho de votar es abrir la fosa de la libertad, que sucumbirá en manos de la anarquía, para desaparecer luego por completo bajo un despotismo militar ó teocrático.

El requisito de saber leer y escribir es escaso para suponer la aptitud intelectual del elector en esta materia; la circunstancia de poseer un título académico que otros exigen para reconocerle tal capacidad, nos parece excesivo. Nosotros estableceríamos como condición indispensable para ejercer el sufragio, la prueba de haber recibido la instrucción primaria superior, de cuyos estudios habría de formar parte necesariamente la enseñanza de la Constitución política y de ciertas nociones de Moral, Derecho y Economía.

No se niega con esto el principio de la universalidad del sufragio, pues que declarándose la instrucción primaria *obligatoria*, debe ser requisito común para reconocer la capacidad jurídica y para el ejercicio de todos los derechos. Los estudios exigidos son bastante elementales para que puedan hacerse en breve tiempo; y debiendo ser esta enseñanza *gratuita* para los pobres, no cabe alegar tampoco la carencia de medios pecuniaros para recibirla.

---

## CAPÍTULO IV.

### Derechos de carácter mixto.

SUMARIO.—I. Derecho de emisión y publicación del pensamiento. 1. Su concepto y doble carácter jurídico. 2. Importancia política de la libertad de la prensa. 3. Diversos sistemas en esta materia. 4. Sistemas preventivos. 5. Sistemas represivos.

II. Derecho de petición.

III. Derechos de reunión y asociación.

§ I. **Derecho de emisión y publicación del pensamiento.**—Llámanse derechos de carácter *mixto* aquellos que pueden ser individuales ó políticos, según sea individual ó político el fin á que se apliquen. De esta índole es el derecho de emisión y publicación del pensamiento.

1) **SU CONCEPTO Y DOBLE CARÁCTER JURÍDICO.**—Consiste este derecho en la «libertad que tiene el hombre de revelar á los demás sus ideas y sentimientos por signos materiales, y principalmente por medio de la palabra oral y escrita». Y como la imprenta es el modo más generalizado de difundir y propagar el pensamiento en nuestro tiempo, suele designarse tal derecho con el nombre de *libertad de imprenta*, y también con el de *libertad de la prensa*.

Esta libertad reviste un doble carácter jurídico. Es derecho individual, cuando versa sobre materias relativas á cualquiera de los fines humanos, como son la ciencia, el arte, la religión, la moral y el orden económico. Es derecho político, cuando versa sobre cuestiones que se refieren á la vida política en su aspecto práctico.

Considerada la libertad de imprenta en el primero de estos aspectos, su fundamento descansa por una parte en la libertad de conciencia y de enseñanza, y por otra en la libertad

de comunicación, siendo como corolario sintético de estos dos derechos; sus principales manifestaciones son el *libro*, la *revista* y el *folleto*. Bajo el segundo de dichos aspectos, la libertad de imprenta tiene su razón de ser en la naturaleza misma del régimen representativo, y se manifiesta principalmente en lo que se llama *prensa periódica*, ó sólo *prensa* en sentido estricto.

2) IMPORTANCIA POLÍTICA DE LA LIBERTAD DE LA PRENSA.

—La libertad de la prensa tiene una importancia tan grande en la política moderna, que ya no se discute en el terreno de la ciencia. Institución esencial dentro del régimen representativo, es en sí misma la prensa, como dice Grimke, uno de los representantes del pueblo. La prensa libre es una tribuna, afirma D'Acollás, y desde ella se vierten á manos llenas en la colectividad todas las verdades, así grandes como pequeñas. La prensa libre es como un concilio inmenso, dice Julio Simón, en donde se forma la verdad por el concurso de todos, y en donde siempre hay sitio para discutir presentes abusos y preparar nuevos ideales. La prensa libre es el *forum* de los pueblos modernos, sostiene Laboulaye, siendo el periódico lazo que reúne cada mañana millones de hombres bajo el influjo de las mismas ideas y comunes sentimientos. Y puede decirse, en fin, con Mailfer, que la prensa libre es un poder soberano, porque *representa* y *forma á la vez la opinión pública*, que bajo el imperio de los nuevos principios es esencialmente soberana.

3) DIVERSOS SISTEMAS DE ESTA MATERIA.—Desgraciadamente no siempre se mantiene la prensa dentro de sus justos límites, y suele convertir la libertad en licencia. Y aunque los abusos de la libertad de imprenta tanto pueden cometerse considerándola como derecho individual que como derecho político, es lo cierto que las legislaciones se han fijado principalmente en este segundo aspecto, por ser más frecuentes y ofrecer más gravedad para los gobiernos.

Dos sistemas completamente opuestos existen sobre la materia: el *preventivo* y el *represivo*, que se dividen á su vez en otros sistemas.

4) SISTEMA PREVENTIVO.—Consiste, como su mismo nombre indica, en *prevenir* el mal, evitándole por completo ó ate-

nuándolo en sus resultados con el empleo de ciertos medios. Son éstos, por regla general, la censura previa, el depósito y el impuesto.

a) *La censura previa*, es el medio que caracteriza mejor al sistema. Cuando se adopta, establécese la prohibición de publicar un impreso sin la autorización de un tribunal, juez ó fiscal, que se llaman de imprenta, á quienes se remiten los originales ó pruebas, para que los examinen y supriman aquello que no crean conveniente.

Generalmente sólo se exige este requisito para la publicación de periódicos y folletos, dejando en libertad el libro, por ser más reducido el número de sus lectores y tratarse más seriamente las cuestiones. Pero la previa censura, es la negación del derecho mismo que regula, y el modo mejor de hacer infructuosa la misión de la prensa: 1.º, porque si, como dijeron nuestros legisladores de Cádiz, la libertad de imprenta es «un freno contra la arbitrariedad de los que gobiernan», este freno desaparece desde el momento en que del gobierno depende autorizar ó modificar á su antojo la crítica que se haga de sus actos; 2.º, porque someter la prensa, según afirma Blasckstone, al poder restrictivo de un censor, equivale á someter todos los actos del pensamiento á las preocupaciones de un hombre y hacerle juez infalible de todos los puntos controvertibles en letras, religión y gobierno; 3.º, porque como dice B. Constant, siendo el censor responsable de aquello que permite, es imposible prescribirle lo que debe permitir, y solamente está tranquilo cuando condena; 4.º, porque si la utilidad de la prensa está en lo que ilustra á los poderes públicos y á la opinión, esta utilidad no existe cuando sólo puede hablar en el sentido que el gobierno desea.

b) El sistema del *depósito*, consiste en la fianza que ha de consignar el editor ó director para responder de las multas que imponga la autoridad, cuando decida que se ha cometido abuso por medio de la imprenta. Así entendido el depósito, adolece del mismo inconveniente que la previa censura al someter la decisión del abuso al arbitrio de la autoridad, teniendo además el defecto de impedir la publicación de sus escritos, como ya

dijo Laménais, á los que no sean bastante ricos para hacerlo. Por otra parte, si este medio perjudica al individuo, no favorece á los gobiernos cuando hay verdadero interés en publicar un impreso, porque los partidos, como colectividades, pueden reunir fondos bastantes para consignar la cantidad exigida.

c) El sistema del *impuesto*, consiste en recargar con una contribución excesiva la venta de los periódicos, para reducir así el número de lectores. Pero como dice Tocqueville, es ésta una preocupación de ciertos gobiernos de la vieja Europa, pues en los Estados Unidos se considera irrefutable axioma que el solo medio de neutralizar los efectos de los periódicos está precisamente en multiplicar su número, porque los redactores se dividen y los lectores también, faltando la unidad de pensamiento.

d) Además de estos inconvenientes de carácter especial, *hay otros* que son *comunes* al sistema preventivo. Cométese una injusticia cuando se impide el ejercicio de un derecho mientras no se infringe el de los demás, y cuando se imponen trabas arbitrarias á la *propiedad del periódico* mientras no se emplea como medio para delinquir. Por otra parte, la práctica demuestra la inutilidad de tales procedimientos. Los resultados que con ellos se alcanzan, los resume B. Constant en las siguientes palabras: «exasperar á los autores de los escritos en su sentimiento de independendia, que es inseparable del talento; obligarles á recurrir á alusiones que llegan á ser amargas, porque son indirectas; crear la necesidad de la circulación de producciones clandestinas, infinitamente más peligrosas; alimentar la avidez del público por medio de anécdotas, personalidades y principios sediciosos; prestar á la calumnia el aire siempre interesante del valor; y, en fin, dar una importancia excesiva á las obras que se han prohibido».

5) SISTEMA REPRESIVO.—Á diferencia del sistema preventivo, consiste el represivo en dejar á cada uno el libre uso de la imprenta, en tanto no se emplee como instrumento de delito, y cuando esto suceda castigar al culpable con arreglo á leyes preexistentes y conforme al fallo de los tribunales. Suele dividirse el sistema represivo en *común* y *especial*, según que se

castiguen los delitos y faltas cometidos por medio de la imprenta, con arreglo al Código penal ó con sujeción á leyes especiales. Asunto propio del penalista es el discutir la conveniencia de que sólo haya una ley penal, ó existan además otras complementarias para castigar delitos que, sin ser de distinta naturaleza que los demás, necesiten ciertos desenvolvimientos legales incompatibles con la unidad de plan del Código (tales son los delitos de imprenta, los electorales y de contrabando). Pero sea de esto lo que quiera, es lo cierto que las leyes especiales han adolecido muchas veces del defecto de crear delitos *artificiales*, cuando en realidad no hay delitos propiamente de imprenta, pues ésta sólo es un medio de expresar el pensamiento, y el medio no puede variar la naturaleza del delito, sino únicamente atenuarlo ó agravarlo, según los efectos que produzca. La injuria y la calumnia, expresas ó veladas por la alusión y la reticencia, las provocaciones á la revolución, la insurrección ó el motín, la falsedad intencional y ofensiva en la publicación de noticias, y las apologías de hechos castigados por el Código, son otras tantas acciones culpables que constituyen verdaderos delitos independientemente del medio material empleado, si quiera éste haya de tomarse en cuenta como circunstancia agravante, por el mayor daño que ocasiona la publicidad.

Dicho se está, después de lo que antecede, que entre el sistema *preventivo* y el *represivo*, optamos por este último, creyéndolo más conforme con la naturaleza del derecho de emisión del pensamiento; pero importa consignar que el sistema *represivo*, por lo mismo que aguarda á que el delito ó falta se cometan para castigarlos, exige imprescindiblemente que la ley comprenda todos los casos de delincuencia, y que los jueces, tribunales y jurados sean *inexorables* en su cumplimiento, si no se quiere que la honra de los ciudadanos ó la seguridad del Estado, queden á merced de un libelista ó perturbador de oficio.

§ II. **Derecho de petición.**—Lo ha definido con acierto el Sr. Ferrán, diciendo, que es «el derecho que á todos compete para dirigirse á los Poderes públicos y á las autoridades constituidas, con objeto de exponer algún hecho, reclamar

su intervención, ó suplicar la reparación de un agravio ó la modificación de una disposición legal. Será derecho individual ó derecho político, según la naturaleza del fin á que la petición se refiera.

Fundado este derecho en el deber que tienen los órganos del Estado de inspirarse en la opinión, atender todas las reclamaciones justas y satisfacer las necesidades públicas, tiene sus raíces en los orígenes del sistema representativo, conociéndose en Inglaterra desde antes del siglo XIV, y practicándose con excelentes resultados en nuestro antiguo reino de Aragón, donde existió como una institución perfectamente definida.

Las peticiones pueden ser individuales ó colectivas, con la diferencia de que siendo en esta última forma, suele establecerse que se hagan sólo por escrito, para evitar que tomen el carácter de una *imposición*, contraria al principio de independencia de los poderes públicos, y de que ofrece tantos ejemplos la historia de la revolución francesa.

El derecho de petición es de grandísima importancia política, sobre todo cuando se dirige á las Cámaras, y tienen éstas obligación de resolver inmediatamente sobre lo pedido. Isambert dice, que es una de las fuerzas más conservadoras que se pueden imaginar, porque no permite á los partidos desesperar de reforma alguna, da medios para apreciar las adhesiones con que cuenta una doctrina, y facilita su acción legítima en la obra legislativa, supliendo además la falta del sufragio universal, en los países donde no ha llegado todavía á establecerse.

§ III. **Derechos de reunión y asociación.**—Fundanse estos derechos en la naturaleza sociable del hombre, y en el deber por parte del Estado de reconocerla jurídicamente, permitiendo el cumplimiento de los fines colectivos que sean conformes á la naturaleza humana. Pero no se confunda la *reunión* con la *asociación*; la primera, sólo significa mera agregación de personas para concertarse acerca de un objeto ó para revelar con su presencia ideas, sentimientos ó aspiraciones comunes; la segunda, indica ya la constitución de una entidad moral que persigue un fin común y está dotada de una organización más ó menos perfecta para realizarlo.

Tanto el derecho de reunión como el de asociación, pueden ser individuales ó políticos, según el objeto de las mismas. Bajo uno y otro aspecto, toda reunión pública ha de sujetarse á las disposiciones generales de policía, y las *reuniones al aire libre* y las *manifestaciones públicas* sólo deben permitirse de día, pues de otra suerte serían fáciles los abusos en el ejercicio de este derecho. En cuanto á la asociación, sea suficiente indicar ahora, desde el punto de vista del orden público, que si delinquieren sus individuos por los medios que la misma les proporcione, podrá ser suspendida por la autoridad gubernativa y disuelta por los tribunales, sin perjuicio de la pena personal á que los socios se hayan hecho acreedores.

El examen de las relaciones jurídicas que deben existir entre el Estado y las sociedades, produciendo recíprocos derechos y obligaciones, será objeto de detenido estudio en la sección siguiente.

---