

TESIS

PRESENTADA POR

CARLOS VARAONA

A LA

JUNTA DIRECTIVA

DE LA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DE LA

UNIVERSIDAD DEL SALVADOR.

EN EL ACTO PÚBLICO

DE SU DOCTORAMIENTO.

a las 9 a. m. del día 4 de Noviembre de

1893.



SAN SALVADOR.—IMPRESA DE "EL COMETA."

PERSONAL DE LA UNIVERSIDAD.

*Rector,**Dr. Ramón García González.**Secretario,**Dr. Teodoro Araujo.*

JUNTA DIRECTIVA.

*Decano,**Dr. Salvador Gallegos.**Primer Vocal,**Dr. Cayetano Ceballos.**Segundo Vocal,**Dr. Francisco Martínez Suárez.*

SUPLENTES.

*Sub-decano,**Dr. Manuel Delgado.**Primer Vocal,**Dr. Rafael Reyes,**Segundo Vocal,**Dr. Francisco Fuentes.*

Y Á LOS SEÑORES DOCTORES

Don Antonio Ruiz y

Don Jacinto Castellanos:

La teoría del dominio eminente del Estado es errónea y altamente atentatoria contra la propiedad individual.

ENTRE los capitales problemas que preocupan la atención de todos los pueblos civilizados corresponde un lugar harto preferente por el grave interés que entraña, el que se refiere á la propiedad. Un cúmulo inmenso de teorías se han producido sobre este asunto, en todos los tiempos, pero en la época actual, debido al desarrollo de ciertos elementos sociales y á los estudios á éstos referentes, la propiedad ha sido cada día más hondamente cuestionada, siguiéndose como consecuencia de esta diversidad de doctrinas y sistemas, que luchan entre sí con igual firmeza, grandes perturbaciones sociales y aun políticas.

Esta variedad de doctrinas, tanto las que atacan como las que defienden la propiedad, han influido como no ha podido menos que suceder, en la esfera jurídica, produciendo teorías como la que con el nombre de *dominio eminente del Estado*, generalmente aceptada, niega en cierto modo, á nombre y en provecho de éste, el derecho de propiedad privada; teoría que me propongo refutar en este humilde é imperfecto trabajo que, en cumplimiento de la ley universitaria, someto á la ilustrada y benévola consideración de la Honorable Junta Directiva de la Facultad de Jurisprudencia.

Empezaré por exponer, aunque tal vez no acierte á conseguirlo satisfactoriamente, cual es el fundamento racional del derecho de propiedad y, de una ma-

nera muy somera examinaré las opiniones tanto de los que justifican como de los que combaten este derecho, para ocuparme en seguida de la Tesis que encabeza este trabajo.

El hombre, mediante la conciencia de sí propio, conoce que es un ser racional y libre igual á sus semejantes, pero distinto de todos; que tiene fines que cumplir en la vida y que por consiguiente necesita medios adecuados para su cumplimiento. Ahora bien, estos medios no residen en su mayor parte en la personalidad y hay que buscarlos en la naturaleza que ofrece su utilidad al hombre y se somete á su imperio, mediante el ejercicio de su actividad sobre ella, estableciéndose así una relación esencial entre el individuo y la materia, en cuya relación radica el fundamento de la propiedad. Las necesidades, pues, son las que impelen incesantemente al hombre á poner en condiciones adecuadas para utilizar y apropiarse los agentes naturales que le rodean y en esto procede libremente y como dueño de sus determinaciones, esto es, como autor de sus actos en cuya ejecución es libre y como tal responsable. En consecuencia la propiedad individual aparece como una manifestación de la libertad que existe en el hombre y ya Kant, en sus principios metafísicos del Derecho ha dicho: "La propiedad de lo interior es la libertad; y la propiedad de lo exterior la libertad en sus manifestaciones."

Es, según esto, la propiedad individual la que hace posible la vida y considera al hombre en su dignidad, subsistiendo con la personalidad y destruyéndose con ésta. Como corolario de lo dicho, se sigue que la propiedad es sagrada por estar fundada en una ley natural, eterna é indestructible, á pesar de las mudanzas de tiempo y circunstancias. Y á confirmar el alto respeto que este derecho merece, ha obedecido el hecho histórico observado en muchos pueblos que, han pedido á la religión

este angusto caracter, para consagrar por medio de piadosas ceremonias, la inviolabilidad de aquel derecho, hoy todavía muy poco respetado por las legislaciones positivas que, mediante violencias ó arbitrariedades, modifican, restringen ó limitan la propiedad.

Hasta aquí creo haber dicho lo mas indispensable para demostrar cual es el fundamento racional de la propiedad: pero como sobre el particular hay diversidad de sistemas y teorías que atacan y defienden aquel, sostenidas igualmente por pensadores profundos y eminentes, expondré de una manera suscita cuales son estas teorías, signiendo en este trabajo harto superior á mis fuerzas y digno de una inteligencia mejor cultivada, la clasificación que agrupa por sus caracteres generales, aquellas doctrinas, y que son el socialismo ó comunismo y el individualismo socialista; consistiendo el primer sistema en el predominio absoluto del Estado sobre el individuo, predominio que se quiere justificar ya por la exagerada creencia de que sin la cooperación de aquel no puede el hombre cumplir por sí solo su destino, ya por que no se reconoce mas entidad que la social de la que el individuo es simple medio. En el comunismo desaparece por completo la actividad individual absorbida por la sociedad, y si bien las formas de organización de la propiedad propuesta por los comunistas y socialistas, son múltiples y variadas, domina en todas un mismo pensamiento y Mr. Reybaud, en una obra premiada por la Academia Francesa, ha dado la denominación de socialistas á los mas conspicuos comunistas.

El segundo sistema, ó sea el individualismo socialista, reconoce la propiedad como esencialmente individual; pero establece como necesaria la intervención del Estado para limitar las facultades del propietario en el interés del mayor número.

Entre los defensores de la propiedad, unos la fundan en el modo de adquirirla, ó sea en la ocupación y el trabajo y otros la consideran como creación

humana, es decir, que nace de la ley positiva, ó de un pacto que se supone haber precedido á la formación de la sociedad.

Pero si la ocupación fuera la base de la propiedad apenas habría hoy una propiedad que fuese legítima; y respecto del trabajo, se confunde el medio de adquirir con el fundamento de aquella.

En cuanto á la teoría de la convención y de la ley, se ocurre preguntar ¿es admisible la existencia del pacto social? La razón y la historia contestan negativamente, y por lo que hace á la ley, esto equivaldría á erigir en principio de justicia la arbitrariedad del legislador, que podría entonces hacer y deshacer las propiedades á su antojo, por no existir un principio que limitara sus facultades, y además se haría imposible la sociedad destruyendo uno de los derechos más sagrados de la personalidad humana. El Estado, pues, es impotente para crear la propiedad y sus atribuciones deben limitarse á reconocerla y asegurar su realización ó obtener su restablecimiento.

Voy ahora á ocuparme de la demostración de la tesis que dejo expuesta. Los juriconsultos que sostienen la doctrina del dominio eminente, fundan ésta en la misión que el Estado ejerce respecto de la propiedad y en la necesidad de mantener el carácter social de la misma. Desde luego se reconoce en esta teoría la influencia del Derecho Romano y del feudalismo. En la Edad antigua los emperadores se atribuían el dominio de todos los bienes y los señores feudales en la edad media se reputaban dueños de las tierras las que daban á sus vasallos como feudos, y cuando esta institución desapareció para dar paso al absolutismo monárquico, los reyes tuvieron sobre el particular la misma creencia y por esto Luis XIV personificación del absolutismo más genuino, decía que los reyes son dueños de todo y tienen la plena y libre disposición de los bienes que únicamente

te á título de *administradores discretos* poseen tanto la Iglesia como los particulares.

La teoría que me propongo contradecir tiene pues, un carácter marcadamente socialista y su filiación no es difícil encontrarla en la tendencia dominante de casi todas las doctrinas que he expuesto, aunque ligeramente en uno de los párrafos anteriores. Ahora bien: los nuevos principios proclamados por la ciencia política y el consiguiente cambio de las formas de Gobierno, han hecho desaparecer el carácter personal y absoluto que se atribuía á la soberanía, para reconocerlo como un atributo esencial de la nación: pero entendiendo que esta soberanía está limitada por la equidad y la justicia. Así es que la doctrina que contradigo pudo tener su razón cuando se creía que el Poder Público personificado en un individuo era absoluto, pero hoy que se tiene una idea más conforme de la naturaleza del hombre y de la naturaleza y fines del Estado, el dominio eminente atribuido á éste no puede menos que ser erróneo y atentatorio para la propiedad. D'Espinay, ha dicho que, "el sistema del dominio eminente se reduce á no reconocer más que un propietario, el Estado, y que de aquí al comunismo no hay más que un paso."

Con efecto, si se atribuye al Estado un dominio eminente, lógicamente el de los particulares será derivado y estará sujeto á todas las restricciones que quieran imponersele y esto además de conducir rectamente al socialismo, destruye la libertad individual y con esto la propiedad.

Pero bien se distingue la facultad que el Estado tiene de mandar sobre todo el territorio dentro de él comprendido, de lo que se entiende por dominio, que según hemos dicho antes, no es más que una extensión, de la personalidad ó como ha dicho Lermimier, un desenvolvimiento de la libertad del hombre. La propiedad nace á impulsos de la actividad individual aguijada por las necesidades, sin que el

Estado contribuya para nada y si bien dondequiera que aparezca algo necesario para llenar los fines sociales del hombre, allí debe presentarse la institución social encargada de velar por el cumplimiento del derecho para proteger la realización del fin individual, pero debe entenderse que no ha de cohibir nunca las justas manifestaciones de la libertad, ni estorbar el desarrollo de lo que trata de defender. Por esto la misión del Estado respecto de la propiedad no debe ser otra que darle garantías, formas y condiciones. El legislador no crea el derecho sino que lo declara.

Además el Estado para mantener el carácter social que tiene hasta cierto punto la propiedad no necesita declararse condueño de los bienes que poseen los demás, pues los impuestos que tiene derecho a percibir no son en virtud del supuesto condominio que se le atribuye, sino que se fundan en la obligación personal que existe en todos los individuos de contribuir al cumplimiento de los fines del Estado en cambio de las garantías que éste le da, es decir, que desde el momento que forma parte integrante de aquella institución, consiente tácitamente en contribuir á su sostenimiento.

La expropiación forzosa en los casos en que debe tener lugar, tampoco la lleva á cabo el Poder Público á título de propietario, sino que se funda en la necesidad y utilidad pública, y esto mediante justa indemnización. ¿Y esta indemnización que significa, cuando hay un dominio eminente? La respuesta es clara, significa el reconocimiento del derecho exclusivo del propietario, porque no se comprende que, el que es dueño de una cosa y que como tal tiene lógicamente la facultad de disponer de ella, se indemnice así mismo. En consecuencia, el Estado no expropia como dueño y es por esto que la indemnización debe siempre existir.

He dicho que la propiedad tiene hasta cierto punto un carácter social, y voy á procurar exponer

en que consiste. El hombre es esencialmente social, su existencia no se concibe en el aislamiento porque indefectiblemente perecería, tiene pues, que cumplir su fin asociado con sus semejantes, y obrar de cierto modo respecto á éstos sino quiere faltar á la misión que debe llenar en la vida, y de aquí nacen necesariamente ciertos deberes que pueden exigirse cuando no los realice el que voluntariamente los contrae, porque sino fuera así, resultaría que nosotros, podríamos contrariar nuestro fin ó impedir el cumplimiento de éste respecto de los demás; y entonces la sociedad de la cual no se puede absolutamente prescindir, se haría imposible. Así es que, quien debe hacer efectivos aquellos deberes es el Estado en cumplimiento del Derecho, quien como tal ejerce con relación á la propiedad, según ha dicho un economista español, "funciones de *protección y garantía* para su existencia, de *seguridad y sanción* para su aprovechamiento y disfrute, de *participación* por el impuesto y de *armonía* entre las necesidades privadas y las públicas por medio de la expropiación forzosa, en ningún caso de dueño."

He llegado al término de mi tarea y siento que lo limitado de mis conocimientos, me hayan impedido desarrollar bien, punto tan importante como el que he tratado. Y no concluiré sin decir que nuestro Código Civil en la parte que organiza la propiedad y en lo que ésta se relaciona con la familia se encuentra viciado por la falsa teoría que impugno; y ojalá que estas incorrectas líneas pudieran servir de ocasión para un estudio mejor meditado y que por su autoridad científica, sean llamados á influir en la reforma de nuestras leyes que, en la parte económica, están muy atrasadas, ó mejor dicho, en abierta contradicción con los adelantos alcanzados por la Economía Política.

Carlos Varrucio

San Salvador, Octubre 31 1893.

PROPOSICIONES.

Derecho Natural.—El derecho de defensa no autoriza para interponer á un tercero que reciba los ataques del agresor.

Derecho Internacional.—Ninguna nación tiene derecho para apoyar las reclamaciones de sus súbditos que han sido oídos y condenados por sentencia ejecutoriada en tribunales extranjeros.

Derecho Constitucional.—Los actos que el Poder Ejecutivo ejecuta en virtud de las atribuciones que le confiere la Constitución, no pueden ser improbados por el Poder Legislativo, y al contrario, los que ejecuta fuera de sus atribuciones, no quedan validados por la aprobación de éste.

Economía Política.—El Decreto Legislativo de 23 de Junio del corriente año que prohíbe la importación de la moneda de plata extranjera, es perjudicial á los intereses económicos del país.

Derecho Diplomático.—Cuando los miembros de una Legación intentan levantar planos ó croquis de las fortalezas de la nación acerca de la cual están acreditados, puede el gobierno de ésta impedirlos.

Derecho Administrativo.—La independencia del Municipio no será practicable, mientras exista entre nosotros la centralización administrativa.

Código de minería.—Los privilegios que la ley concede á la industria minera no tienen razón de ser.

Estadística.—La organización dada á la oficina de Estadística no llena el objeto de su institución.

Leyes Administrativas.—El artículo 4 de la ley de 18 de Octubre del corriente año que reglamenta la contribución urbana, reforma el artículo 608 inciso 2º Pr., y por lo tanto es inconstitucional.

Derecho Romano.—Hay razón fundamental para que

por Derecho Romano, en la computación de los grados, se cuenten los dos lados á diferencia del Canónico que cuenta uno solo.

Código Civil.—Decretada la posesión definitiva de los bienes del desaparecido, por presunción de muerte, la mujer no puede contraer nuevas nupcias.

Código de Comercio.—No hay razón para prohibir á los eclesiásticos el ejercicio del comercio.

Código de Procedimientos Civiles.—Presentado como parte el demandado antes de contestar la demanda, declarado rebelde por la no contestación, deben notificársele las resoluciones subsiguientes.

Código de Instrucción Criminal.—El artículo 229 está en contradicción con la parte final del inciso 2º del 363 Pn., y en este caso debe aplicarse el primero.

Código Penal.—La clasificación de las lesiones que hace el Pn. no es conforme á los principios de la Medicina legal.

Código Militar.—Las Cámaras de 2ª y 1ª Instancia no tienen jurisdicción de los delitos militares.

Medicina Legal.— Los reconocimientos periciales tal como se practican entre nosotros son deficientes para apreciar la criminalidad de un hecho punible.