

DICCIONARIO ELEMENTAL DE DERECHO Y C. SOCIALES

(Continuación — Véanse Núms. 9 y 10, año XV y 1/2-5/6, año XVI)

— CORPORACIONES. — Una de las clases de personas jurídicas. (V. PERSONA JURÍDICA).

— COSAS. — Una clase de bienes. (V. BIENES).

Objetos corporales que están sometidos o pueden someterse a un régimen jurídico.

Pueden clasificarse las cosas desde varios puntos de vista; algunos ya se expresaron al tratar de "Bienes". Además, pueden ser:

FUNGIBLES Y NO FUNGIBLES. — Se llaman fungibles las cosas que pueden sustituirse o reemplazarse las unas por las otras, por ser equivalentes los individuos que las componen o el todo respecto de otro todo. P. ej. el dinero; mil ladrillos; etc.

La mayoría de las cosas son no fungibles.

DIVISIBLES E INDIVISIBLES. — Son divisibles las cosas que pueden fraccionarse o separarse en partes distintas, sin alterar su sustancia y sin que cada parte deje de formar un conjunto homogéneo respecto de las otras partes y de la totalidad de la cosa. P. ej. la tierra, una pieza de género, una barra de hierro, etc. Son indivisibles, al contrario, aquellas que no pueden fraccionarse sin perder su naturaleza porque las partes no son homogéneas ni entre sí, ni respecto del todo. P. ej.: un diamante tallado, una casa, un caballo, etc. Sin embargo, puede ocurrir que tales cosas indivisibles pertenezcan a varios; entonces se procederá a su división en la forma de valor reducido a dinero. (V. CONDOMINIO).

DEL COMERCIO Y FUERA DEL COMERCIO. — Son cosas del comercio o que están en el comercio, las que pueden ser objeto de

los diversos actos jurídicos. Las que no pueden serlo, se llaman fuera del comercio. Estas últimas, pueden hallarse en dicha condición bien por el destino que se les dá (calles, plazas, templos, etc.), ya por la voluntad de las partes como ocurría con los mayorazgos en el derecho antiguo y con las cosas sujetas a retroventa en la actualidad, si bien por breve plazo.

PRINCIPALES Y ACCESORIAS. — Cosas principales son aquellas que tienen realidad plena por sí mismas; accesorias son aquellas que tienen realidad dentro de un conjunto o como parte de otras a las que completan, adornan o protegen. Cuando por razón de su destino no se puede establecer cuál es principal y cuál accesoría, se atiende al valor: es principal la que lo tenga mayor. Tal es la noción general, y así: en un cuadro, la tela es lo principal y el marco, destinado, por ser marco, a guarnecerla, es lo accesorio. En un anillo de brillantes, la piedra es cosa principal y el aro, de oro o platino, la accesoría; porque si bien el anillo propiamente está constituido por el aro, el valor de la piedra engarzada es muy superior al del metal. En una biblioteca, los libros son las cosas principales y las estanterías las accesorias.

También se llaman cosas accesorias a los frutos civiles de las cosas y no a los naturales e industriales. (V. FRUTOS).

Puede haber casos excepcionales: p. ej. un cuadro en que la tela carezca de mérito artístico, y por ende, de valor, y tenga un marco valioso. En tal caso, no obstante ser por definición y normalmente, todo marco una cosa accesoría, vendrá a ser la principal. Se comprende que sólo por error en el que ha adquirido una tela o por mala fe en el que la ha vendido podría verificarse el caso de la hipótesis.

COSAS CONSUMIBLES Y NO CONSUMIBLES. — (V. CONSUMIBLES).

No debe confundirse “cosa” con el término jurídico “objeto”.

— **COSA JUZGADA.** — La verdad judicial, establecida en juicio, aunque puede ocurrir que no sea la verdad real, en algunos casos.

Se funda el principio y, de consiguiente, la excepción de cosa juzgada, en una presunción “*jure de jure*”: que la justicia no yerra; y, de ahí, la cosa juzgada se tiene (no se dice “*es*”) por verdad; lo que en fórmula latina se decía: “*Res judicata pro veritate habetur*”.

En materia penal no existe cosa juzgada, en el sentido de que el reo que ha obtenido, durante el cumplimiento de la condena, los elementos fehacientes para probar su inocencia puede pedir la reapertura del juicio a fin de obtener su liberación. En la esfera civil y mercantil la cosa juzgada impera soberana. Puede acontecer que la parte vencida en juicio cuya sentencia ha pasado en autoridad de cosa juzgada, obtenga los documentos comprobatorios de la injusticia de la sentencia, de la enormidad del error, y sin embargo, nada podría obtener: todo sería inútil por razón de la cosa juzgada. Esta solución, evidentemente utilitaria y egoísta, se funda en la necesidad de asegurar el orden social, así sea por la injusticia, cortando los litigios en forma definitiva; y, también, en la consideración siguiente: sin duda hay negligencia de la parte que no posee ni trata de obtener con tiempo los elementos indispensables para la defensa de sus derechos. Y al que se perjudica por su negligencia, el derecho no debe preocuparse en salvar. Con todo, la cosa juzgada constituye una forma de la injusticia. Corríjase la mala fe pleitista y el aventurerismo judicial para impedir la renovación inútil de pleitos extinguidos o terminados; pero no se llegue a legitimar la injusticia que se puede establecer lo es tal. El derecho es, ante todo, y sobre todo, el régimen de la justicia. Que la injusticia se realice cuando la apariencia de justicia la favorece y esa injusticia no puede conocerse, es cosa inevitable; pero que se cierre obstinadamente el camino a la justicia para consagrar, por el derecho, la injusticia, es monstruoso. Debe asegurarse la verdad de la cosa juzgada.

Como los pronunciamientos judiciales se refieren a casos particulares tienen un valor también particular y relativo. De ahí que la cosa juzgada para Juan y Pedro no lo sea para los terceros extraños al pleito que aquéllos sostuvieron.

Para que haya cosa juzgada deben concurrir estas circunstancias:

- 1) Identidad de partes, es decir, de sujetos. Principio antiguo, conocido por el Código Repetitae Praelectionis (Libro VII, tít. 56, ley 2ª.) y por el Digesto (Lib. XX, tít. IV, ley 16). Esta identidad no significa, p. ej., que la sentencia pronunciada contra una persona no haga cosa juzgada respecto de sus hijos porque éstos, como herederos, representan a la persona de su causante.
- 2) Identidad de acción.
- 3) Identidad de cosa.

Esto decíase en latín: "...idem corps sit, quantitas eadem, idem jus, eadem causa petendi et eadem conditio personarum."

— COSTAS. — Dícense los dispendios (sellado, honorarios, gastos de diligencias, etc.), que se realizan por las partes con ocasión de un juicio.

Es principio consagrado como regla general, que carga con las costas el vencido en el juicio o en el incidente. Los jueces, no obstante, suelen resolver en algunos casos la no imposición de costas, es decir, que se abonen "en el orden causado" (cada parte las suyas), cuando se han debatido cuestiones arduas de doctrina o cuando por la naturaleza de los hechos la prueba ha sido laboriosa y compleja.

Las costas tienen carácter de compensación, desde que nadie puede ser injustamente obligado a gastos que no hay razón legal de que soporte. Para casos de notoria mala fe del litigante vencido, las costas deberían tener carácter de indemnización o de pena.

— COSTUMBRE — Expresión de la necesidad jurídica, bajo forma no escrita, realizada por el largo y constante uso. Decían los romanos: "Mores sunt tacitus consensus populi, longa consuetudine inveterata".

Es una fuente inmediata del derecho, porque entre el pueblo y la costumbre no hay un intermediario. En cambio, la ley es una fuente mediata por cuanto entre el pueblo y la ley, está el legislador.

Para la escuela histórica, la fuente de la costumbre es "el espíritu del pueblo", expresión que se ha censurado a causa de que induce en el error de presentar a la costumbre como una elaboración mística. Para los juristas de Roma fué, más bien, la "opi-

nio necessitatis". Mientras unos, con los historicistas a la cabeza, afirman la génesis inconsciente y espontánea de la costumbre, otros, como Summer Maine, la ven provenir de los oráculos y los juicios de los ancianos.

La costumbre, expresión del derecho positivo, ha perdido gran parte de su valor. Bonfante dice que, hablando radical y realmente, "no hay lugar para la costumbre verdadera en las legislaciones civiles modernas, como tampoco lo había en la legislación romana evolucionada." Es lo cierto, sin embargo, que si bien ha perdido totalmente su valor la costumbre en el campo civil, y sólo puede invocársela cuando la ley a ella se remite, en derecho mercantil, especialmente en el marítimo, los usos y costumbres sirven como pautas para la interpretación y la ejecución de los contratos. En derecho administrativo se constituyen costumbres a base de los "precedentes". I en el derecho tan rico sustentado por la jurisprudencia de los tribunales, puede hablarse de "costumbres interpretativas".

En lo antiguo, es cosa indiscutida el valor amplio de las costumbres; se dividían con la ley el régimen de las relaciones jurídicas siendo más importantes aquéllas que ésta por cuanto una costumbre podía aniquilar una ley. Las más antiguas leyes y códigos, parecen ser no otra cosa que recopilaciones de las más tradicionales costumbres primitivas, en forma escrita. Tácito afirma que entre los germanos —y nosotros podríamos agregar que en todos los pueblos antiguos— las costumbres eran tan estimadas si no más que las buenas leyes. El valor equivalente de la costumbre y la ley, hizo que los antiguos juristas equiparasen a la primera a una "lex tacita", cuando la legislación empezaba a adquirir cierta preeminencia. Ello también explica las distintas clases de costumbres, ya conocidas, por otra parte, por el derecho romano y de las Partidas, a saber:

Costumbres según la ley: aquéllas que tenían por objeto interpretar, aclarar, completar una ley.

Costumbres fuera de la ley: aquéllas que regían una relación no contemplada por la ley.

Costumbres contra la ley: las que se organizaban o persistían a despecho de la ley, la llevaban al desuso (desuetudo) y llegaban a abrogarla.

La prueba de la costumbre no era siempre fácil, como que mientras la ley es objetiva, tangible, “entra por los ojos”, la primera es subjetiva, no escrita, informe. Podía hacerse la prueba por cierto número de testigos calificados que debían referirse a la realidad de la costumbre a través de un período de años determinado —generalmente los exigidos para la prescripción adquisitiva—; o bien la existencia de la costumbre se demostraba por haberse invocado y admitido en varias sentencias anteriores.

Para que un hecho tuviera el valor de costumbre, debía reunir los requisitos siguientes: 1) haber sido repetido durante cierto lapso, de un modo constante y público. 2) que tradujera una necesidad jurídica, y, por lo tanto, que no estuviera en contra de la moral y las buenas costumbres.

Es una misma cosa “uso” y “costumbre”? Unos dicen que sí; otros, que no: que el uso es el hecho y la costumbre es el derecho. Un comentarista de las Partidas decía: del tiempo, nace uso; del uso, nace costumbre; de la costumbre, fuero. Dificil es separar, en la vida real, estos momentos. La verdad es que suelen usarse como sinónimos “usos” y “costumbres”, aun cuando estrictamente había usos que no llegaban a constituir verdaderas costumbres jurídicas.

(V. ABROGACIÓN. — CONSUETUDINARIO (DERECHO). — IMITACIÓN).

— COVADA. — Original práctica usada en ciertas tribus de Asia, Africa y América (Costa de Malabar, Cafres, Abipones, Coroados, etc.). Consiste en lo siguiente: cuando la mujer da a luz, el marido se pone en cama, a rigurosa dieta, y empieza a quejarse y retorcerse, imitando los dolores del parto. Esto se prolonga durante un cierto número de días. El sentido de esta práctica tan curiosa, no está bien aclarado. Unos autores sostienen que es una forma simbólica de adquirir la paternidad, imitando la maternidad; lo que revelaría una supervivencia del matriarcado. Otros sostienen que son sacrificios realizados por el padre para asegurar la felicidad del hijo, especialmente en cuanto a su salud se refiere.

— CREDITO. — El derecho que se tiene respecto de una persona deudora, ya sea por dinero en efectivo o por documento

equivalente. Asimismo, llámase crédito al documento mismo que acredita la obligación de dar del deudor.

De consiguiente, crédito quiere decir, estrictamente, deuda a favor. No es correcta la expresión usual: “crédito pasivo”; debe decirse lisa y llanamente, deuda.

“Abrir crédito”, “vender a crédito”, etc. son expresiones en que la palabra crédito se toma en su sentido etimológico de “fiar” o “creer” en el deudor. — (V. ACREEDOR. — OBLIGACIÓN).

— CRIMEN. — Una especie grave de delito. Por lo tanto, todo crimen es delito pero no al contrario.

Frecuentemente, se usan como sinónimos los términos “crimen” y “delito” y sus derivados, aun por los que saben que no hay tal sinonimia; se trata de sinédoques. Maxwell así lo reconoce. Von Listz habló de política del crimen o “política criminal” y se refería al delito en general. Garófalo e Ingenieros en sus respectivas obras “Criminología”, tratado del crimen, se refieren a todos los problemas del derecho penal. Y lo mismo se dice “criminalidad” que “delincuencia”, “erimioso” que “delictuoso”, “criminal” que “delincuente”, etc. aun cuando, ya se ha dicho, no siempre resulta posible y exacta la sinonimia.

En el Código francés de 1810, se hallaba la distinción entre “crimen”, “delito” y “contravención”. Al primero, correspondía pena aflictiva e infamante; al segundo, pena corporal correccional; a la tercera, pena de policía.

Hoy es popular el distinguo. Si se dice: “ese es un criminal”, la gente que nada sabe de derecho penal, entiende que se trata de un sujeto de máxima peligrosidad, autor de un hecho delictuoso que ha afectado grandemente la paz pública. En cambio, cuando se dice: “ese es un delincuente”, se entiende que se trata de un sujeto anti-social pero en un grado menor que el criminal nombre que tiene carácter especial de infamante y perverso. — (V. DELITO).

CUASI-CONTRATO. — Una de las clásicas fuentes de las obligaciones. (V. OBLIGACIÓN).

La expresión “cuasi-contrato” es locución abreviada, nacida de la jurisprudencia del derecho romano, porque al descubrirse hechos o actos análogos al contrato los refirió a él en razón de que las

obligaciones nacidas de tales hechos nacían “como nacerían de un contrato (quasi ex contractu), “en cuanto generan obligaciones y derechos entre partes que no han convenido o acordado previamente su realización”; lo que significa que faltaría el “acuerdo de voluntades”, característico del contrato clásico.

Los que se han empeñado en ver en el cuasi-contrato una imagen del contrato, discutían si en él hay una voluntad “presumpta” o “ficta”. Nos parece que es inoficioso empeñarse en semejante disputa: el valor jurídico del cuasi-contrato no está en el voluntarismo sino en la equidad y en la solidaridad.

Hay varias clases de cuasi-contratos:

GESTIÓN DE NEGOCIOS AJENOS (negotiorum gestio). — Cuando alguien, sin desempeñar un mandato, realiza actos de administración en beneficio de otro, éste está obligado a reembolsarle los gastos y aceptar las obligaciones legítimas creadas por la gestión oficiosa; sin perjuicio de que el gestor responda de los daños que pudo causar por su intervención. Es decir que entre gestor y administrado se engendran obligaciones y derechos recíprocos. Tal sería el caso en que una persona, sabedora de que la propiedad perteneciente a otra, amenaza ruina o va a ser rematada por adeudar impuestos fiscales, procede a hacerla refaccionar, o paga el impuesto, según sea, impidiendo la inutilización del inmueble o su venta. Se comprende que si el dueño ha estado ausente, o aun estando presente, por cualquiera circunstancia no ha obrado con diligencia, debe reembolsar al gestor todos los gastos ocasionados por la gestión, en cuanto hayan podido beneficiarlo, no sólo porque nadie debe enriquecerse a costa de otro (principio jurídico inobservado, o mejor, violado en la vida económica), sino porque la ley atiende al propósito y resultado de la gestión, y admite que la relación jurídica debe considerarse “como si se hubiera cumplido en virtud de un mandato”.

COMUNIDAD SIN VÍNCULO SOCIAL (communio incidens). — Es el caso de las comunidades o condominios creados por herencia. También se trata de una relación cuasi-contractual en el caso de la avería gruesa o común. Ello ocurre, cuando por razón de un peligro grave, durante la travesía de un buque, se causan daños deliberadamente o se realizan gastos, para salvar a las personas y

al buque, y la carga. Si suponemos que para aligerar un buque se hace indispensable arrojar al mar efectos —ya pertenezcan al buque, al cargamento o a la tripulación, por valor de cien mil pesos, esta suma debe ser soportada como avería por el buque, su flete y la carga. Explica Bruns la justicia de la avería común porque el peligro de todos (*commune periculum*) trae el perjuicio para todos (*commune detrimentum*) creándose una especie de participación en las pérdidas (*consortium collationis*), como si se tratara de una sociedad.

PAGO INDEBIDO (*solutio indebiti*). — Cuando por error o falsa causa, alguien paga lo que no debe, el que ha recibido el pago está en la obligación de devolverlo, como el mutuario debe restituir lo que con arreglo al contrato recibió en préstamo para el consumo.

— CUASI-DELITO. — Una de las fuentes de las obligaciones. (V. OBLIGACIÓN). — Acto ilícito, análogo al delito en cuanto al daño que causa y a la ilicitud, pero diverso en lo que se refiere a la falta de voluntad dolosa para producirlo. Son los hechos producidos por negligencia, olvido de deberes, violación de reglamentos, etc. que no sean actos incriminados por la ley penal, pues no deben confundirse los cuasi-delitos con los delitos por culpa o imprudencia (delitos culposos).

El cuasi-delito es un acto ilícito que acarrea la obligación de indemnizar el daño causado. Si este daño ha de ser sólo el patrimonial o también el moral, es cosa que se discute aunque, en nuestros días, la legislación más moderna y las más difundidas doctrinas sostienen que el daño moral debe asimismo comprenderse en la indemnización. (V. DAÑOS Y PERJUICIOS. — DAÑO MORAL. — DELITO POR CULPA. — OBLIGACIÓN).

— CUESTION SOCIAL. — Conjunto de problemas de índole político-económica cuya solución preocupa a clases, partidos, gremios y gobiernos, comprometiendo no pocas veces la paz pública o el “orden social”.

Para algunos escritores, la cuestión social es problema de justicia y solidaridad. Se dice, por ellos, que se trata, en definitiva, de un aspecto de “la lucha por el derecho”. (Yhering). Para

resolverla, se impone una legislación adecuada, conciliadora de los intereses en pugna.

Ziegler ha sustentado la tesis de que la cuestión social es una cuestión moral. Deberá resolverse, pues, por la educación.

Vazeille, se inclina a la opinión de que la cuestión social no tiene sino realidad formal. Por lo tanto, se resolverá con un método o procedimiento político atinado.

Menger, aduce que, a la vez, es asunto de educación y de derecho. Por consiguiente, la solución debe ser procurada por la acción conjunta de la cultura y la legislación.

Es lo cierto que, en nuestros días, a través de todos los campos ideológicos circula como un rumor trágico la frase “cuestión social” y en todos los labios resuena, aunque con acento y tono diverso. Para los socialistas, es cuestión de “estómago”, se ha dicho con expresión gráfica aunque sin delicadeza. Para los socialistas cristianos, es cuestión de caridad y amor al prójimo. Para los conservadores rancios, la cuestión social es una invención de “los enemigos del orden”. Para los fatalistas, es “un mal necesario”. Para los filósofos circunspectos es un asunto de “revisión de valores”. Para el político profesional es un pretexto electoralista. Para los revolucionarios detonantes e insomnes es una “pústula de la injusticia capitalista”, el aspecto permanente de la lucha de pobres contra ricos, la revelación de la iniquidad que subyuga a unos hombres frente a otros. Para el fascismo es “una orgía de la libertad liberticida”, consecuencia de una democracia en bancarrota.

De lo dicho resulta que unos magnifican la cuestión social, otros la explotan y otros la ignoran. Todos, sin embargo, pretenden conocer su entraña y estar capacitados para resolverla.

ARTURO ORGAZ

(Prof. de la Fac. de Derecho y C. Sociales)

(Continuará)