

g) *La asociación pública*

Se llama público a lo que está abierto. Una plaza pública, un río, un lugar, un teatro, un local, una escuela pública, una lección, una asamblea son abiertos para todos, la entrada está abierta para todos; no interesa para el concepto si es gratuita o contra el pago de una remuneración. Los romanos toman la designación del concepto de la palabra *populos*; *populicum*, *publicum* es aquello que es destinado a todos, al pueblo, es decir que está abierto a todos ⁽¹⁾. Lo opuesto a lo abierto es lo cerrado, encerrado, lo del *publicum*, lo *privatum*, *proprium* (*quod pro privo est*, es decir lo que está destinado al individuo), aquello que tiene alguien para sí, y de lo que por tanto

(1) 1. 1 de loc. publ. (43.7) ..ad usum omnium pertinet, 1. 1. § 6 de susp. tut (26.10) quasi publicam esse... hoc est omnibus patere § 2 1. de inut. stip (3.19) ...usibus populi.

excluye a cualquier otro. Todo el contraste gira en torno a la comunidad y a la exclusividad de la relación y constituye el punto angular del derecho público y del derecho privado, pero sin abundar el contraste en el último. La antítesis entre una casa privada y un local público no tiene nada que ver con el derecho, ambos están igualmente en la propiedad privada, pero su aplicación económica es distinta. La una sirve exclusivamente al propietario, el otro a todo el público.

La oposición se repite también en relación con la sociedad en la forma de *sociedad* y de *asociación* ⁽¹⁾. La diferencia jurídica de ambas en relación con su estructura no tiene importancia para nuestros fines, nos interesa simplemente el estar cerrado o abierto condicionado por la diversidad de su fin.

La sociedad comparte con todas las otras condiciones del derecho privado el rasgo fundamental del destino exclusivo para aquellos sujetos que han suscitado la condición jurídica (principio de la exclusividad). Cada uno de los diversos asociados tiene su parte determinada lo mismo que cada copropietario, representable en la forma de una fracción; cada cual es *participante*, y en tanto que lo es, tiene derecho a su parte tan exclusivamente y es tan protegido como en la relación de la propiedad exclusiva del interesado exclusivo para el todo — cada parte se configura por decirlo así en una cédula jurídica cerrada en sí. Una consecuencia de ello consiste en el hecho que los asociados no pierden por la salida o la muerte la parte que les corresponde según la contabilidad anterior.

(1) La *universitas* de los romanos. Ambas expresiones, la alemana y la latina, tienen por base la misma noción de la unidad de lo separado (*in unum vetere* — asociarse). *Vereinbaren* (convenir), es empleado sólo en sentido objetivo, *Vereinbarung* (convenio) — *Vertrag* (contrato); "*vereinigen*" (asociar, reunir) en cambio en sentido objetivo y subjetivo (convenirse sobre algo, reunirse para algo). Asociación sólo en sentido subjetivo. La expresión "*Verein*" (asociación) ya acuñada lingüísticamente, según mi opinión no es suplantable por ninguna necesidad por *Genossenschaft* (cooperativa).

De naturaleza completamente distinta es la relación en las asociaciones. La posición jurídica de sus miembros no se puede expresar en la forma de una parte determinada, no se convierten en “participantes”, sino en “miembros”, por eso en el caso de su salida o su muerte no tienen ningún derecho a la cuota del patrimonio de la asociación que les corresponde según el número momentáneo de los miembros.

La antítesis en la manera como la sociedad y la asociación benefician a sus miembros, coincide con la existente entre *frui* y *uti*. El *frui* es compartible, el *uti* indivisible, o expresado más gráficamente: en el *frui* se representa la concurrencia de varios en forma de partes determinadas (cuotas), cada nueva parte hace ésta más pequeña, cada una que desaparece la vuelve mayor: el *uti* en cambio es ejercido enteramente por cada uno de los interesados. Si la cosa es tal, como por ejemplo los caminos públicos, pueden participar en ella centenares y millares, sin que el individuo sea restringido en su *uti*. Aquella especie es la relación en la sociedad, esta especie se da en las asociaciones. Cuando los frutos o los ingresos de una cosa son repartidos en lugar de entre diez como hasta aquí entre once competentes, su parte será equivalentemente menor. Las ventajas que ofrece, en cambio, una asociación a sus miembros, no experimentan ninguna restricción por la admisión de nuevos miembros, al contrario regularmente experimentan más bien un aumento — una asociación mayor puede ofrecer a sus miembros más que una pequeña. Por eso la asociación no sólo admite de buena gana nuevos miembros, sino que los desea y tiene que desearlos, tanto si su fin está limitado a los miembros individuales (asociaciones de interés particular) o si tiene por objeto el fomento de los intereses generales (asociaciones de interés general, común). Pues todo aumento de nuevos miembros aumenta las fuerzas de la asociación, las personales como las objetivas, y con ello los medios para la persecución del fin, y todo crecimiento fortalece el elemento moral de la asociación, el marco interno de la misma, si puedo decirlo así, es decir la fe de los miembros en la utilidad, necesidad, en una

palabra la justificación de la existencia y el porvenir de la asociación, aumenta su espíritu corporativo, mientras adula su vanidad, y da nuevo impulso a su celo y a su interés. Por eso está prevista en los estatutos de todas las asociaciones la admisión de nuevos miembros, una asociación que la excluyese se pondría ella misma de antemano en condiciones de perecer, se negaría a sí misma la calidad de asociación — la asociación está necesariamente abierta. La asociación animada por el verdadero espíritu aspira más bien vivamente a ganar nuevos miembros, toda asociación trata de extenderse, en lo posible a aumentar en poder, en consideración y en influencia — la *exclusión* es la esencia de la sociedad, la expansión la de la asociación. Ese impulso de expansión es común a todas las asociaciones, las más importantes como las más insignificantes (*): el Estado y la iglesia, las políticas, científicas, eclesiásticas, sociales — el Estado conquista, la iglesia hace propaganda, las asociaciones hacen proselitismo — el nombre es distinto, la cosa idéntica.

Pero hay ciertas asociaciones, y las hubo antes especialmente en gran número, que, según su disposición originaria, fueron concebidas como asociaciones y como tales destinadas a extenderse y luego se han transformado en una especie de organismo hermafrodita entre la asociación y la sociedad. Son aquellas asociaciones que, para expresarnos en lenguaje jurídico, ofrecen a sus miembros junto al *uti* también al *frui* como por ejemplo en las relaciones comunales determinadas partes de las tierras, bosques, etc. del municipio. Mientras en la última rela-

(*) Justamente en aquellas que viven sin finalidades más serias, sólo de nimiedades: de nombres, banderas, colores, presidencias, demostraciones, reuniones, vanidad, celos, producen frecuentemente los resultados más deplorables; hay una parte de locura en el hombre, una *mania sine delirio* particular, que concuerda perfectamente con la salud espiritual para lo demás: la locura de la sociabilidad, suplanta para los niños crecidos los juguetes de aquellos. En Inglaterra, donde el instinto de asociación se ha desarrollado del modo más rico y más sano, parecen haberse manifestado en copiosa abundancia esas regocijantes excrecencias, como muestra la encantadora rechifla de Dickens en su *Pickwick*.

ción el complejo en que tienen lugar estos beneficios **es** tan grande que los miembros existentes de la comuna **no** son constreñidos por la admisión de miembros nuevos, **no** existe para ellos ningún motivo que les lleve a resistir. Pero en ausencia de aquella condición cambia esto, y la salida que encuentra aquí el egoísmo consiste en el hecho que los viejos miembros conservan para sí el *frui* exclusivamente y conceden a los nuevos sólo el disfrute **con** ellos del *uti*, en otras palabras que dentro de la misma asociación se forman dos clases de miembros con distintos derechos, miembros con derecho pleno y miembros con derecho limitado. Esta configuración de la relación contiene para los miembros con menos derechos algo tan hiriente e irritante que en todo tiempo ha suscitado las luchas más violentas, desde los días de los patricios romanos, que excluyeron a los plebeyos de esta manera del *ager publicus*, hasta en nuestro siglo. La relación experimenta una contradicción interna, es una formación hermafrodita entre sociedad y asociación, que se combaten incesantemente, pues la oposición es irreconciliable, hasta que finalmente la asociación recibe el predominio.

Con la asociación ha alcanzado nuestro desarrollo del concepto el nivel del Estado, en relación con su forma está el mismo en una línea con todas las asociaciones, aunque con excepción de la iglesia sobrepasa a todas las demás también por su destino social y la riqueza del contenido, con el que en el curso de su desarrollo le provee esta forma en progresión creciente. En tanto que la asociación agrega a los factores que comparte ya la sociedad con el Estado, todavía el de ser pública, es decir el de estar abierta hacia afuera, suprime la única diferencia que había quedado entre ambos todavía. Con este último paso ha recibido la asociación aquella utilidad y perfección que la hace apta para la persecución de todos los fines de la sociedad, para la admisión de cualquiera que sea el contenido, el más rico como el más precario. La asociación es la forma de organización de la sociedad finalmente. No hay ningún fin que haya de realizar en el que no haya sido aplicable e históricamente no se haya aplicado, y que finalmente, después que ha sido realizado

por el individuo primero, no se haya posesionado de esa forma o no pudiera haberse posesionado. Para los fines sociales esta forma es tan ineludible como la exclusiva del derecho privado para los individuos. El destino de una relación para el individuo encuentra su expresión jurídica en el cierre, en la limitación de los mismos hacia fuera, en el principio de la exclusividad; para la sociedad, en su carácter abierto hacia fuera, en la admisión de todo el que se presta a la cooperación para la realización de los fines sociales.

La asociación pertenece al derecho público, o mejor dicho: el último coincide enteramente con ella, así como el derecho privado con el individuo. A mi entender es una arbitrariedad conceptual cuando se limita el concepto del derecho público al Estado y la iglesia. Es verdad: ambos contienen un contenido de vida en sí de tal riqueza y tal significación, que frente a ellos cualquier otra asociación parece como un ratón frente a un león. Pero ratón y león son ambos mamíferos, y se puede dar las vueltas que se quiera, no es menos cierto que el Estado y la iglesia pertenecen a las asociaciones de interés general — la diferencia entre las especies singulares no es de carácter estructural, sino simplemente funcional, es decir no se basa en la diversidad de su mecanismo jurídico, sino simplemente en el de su fin, no de la forma, sino del contenido. En el curso de su evolución puede haber absorbido poco a poco casi todo el contenido de vida de la sociedad, siempre será verdad que su contenido originario al comienzo de la historia era **relativamente modesto**, limitado en lo esencial al establecimiento de la seguridad en el interior y hacia fuera, pero también que en todo momento manifiesta junto a los fines que ha absorbido ya, nuevos fines de la necesidad vital de la sociedad que le son extraños, y que mientras llevan una existencia independiente aparte, en forma de las asociaciones, hasta que han alcanzado el necesario grado de madurez para hacer estallar la envoltura en que existieron hasta allí y derramar todo su contenido en aquella forma que parece tener que admitirlo todo: el Estado. ¿Qué fue la enseñanza un día? Asunto privado. ¿Qué fue luego? Asunto

de la asociación. ¿Qué es ahora? Asunto del Estado. Individuo, asociación, Estado — esta es la escala histórica de los fines sociales. Su primera admisión la encuentra en el individuo; cuando ha crecido, pasa a la asociación, cuando está plenamente desarrollado cae en el Estado. Si es justificada la proyección del pasado hacia el futuro, el Estado al fin habrá absorbido todos los fines sociales. La asociación es la precursora que allana el camino al Estado — lo que hoy es la asociación, lo es el Estado después de milenios, todas las asociaciones de interés común llevan en sí una letra de cambio sobre el Estado, es sólo problema del tiempo cuándo la hará efectiva.