

Bentham, Jeremy, 1748-1832

**Tratados sobre la organización judicial y la
codificación / escritos por Jeremías Bentham ; y
traducidos con comentarios por Baltasar Anduaga
Espinosa.**

Madrid : [s. n.], 1843 (Oficina del Establecimiento
Central)

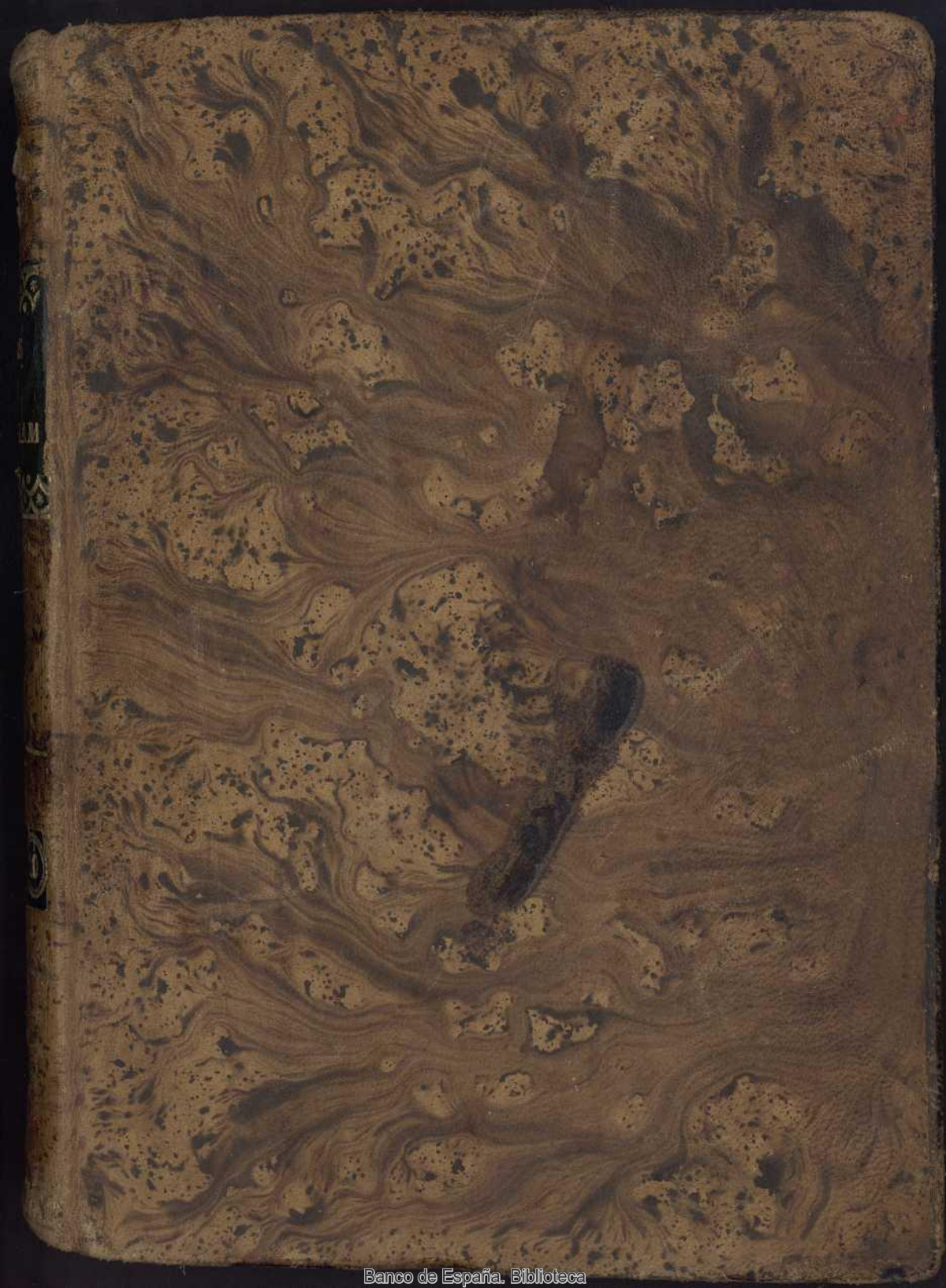
Signatura: FEV-AV-P-03121

La obra reproducida forma parte de la colección de la Biblioteca del Banco de
España y ha sido escaneada dentro de su proyecto de digitalización

<http://www.bde.es/bde/es/secciones/servicios/Profesionales/Biblioteca/Biblioteca.html>

Aviso legal

*Se permite la utilización total o parcial de esta copia digital para fines sin ánimo de
lucro siempre y cuando se cite la fuente*







C.B. 6000000081591

FEU-AU-P-03121

COLECCION DE OBRAS

DEL CELEBRE

JURISCONSULTO INGLÉS

JEREMIAS BENTHAM.

TOMO IX.

COLLECCION DE OBRAS

DE D. CRISTOBAL

DE VILLALBA

DE D. CRISTOBAL DE VILLALBA

TOMO IX.

TRATADOS
SOBRE LA ORGANIZACION JUDICIAL
Y LA CODIFICACION,

ESCRITOS

POR JEREMIAS BENTHAM,

Y TRADUCIDOS

CON COMENTARIOS

POR

DON BALTAZAR ANDUAGA ESPINOSA.

ABOGADO DEL I. COLEJO DE MADRID.



MADRID:
1845.

Optima lex quæ minimum iudici relinquit; optimus iudex qui minimum sibi.

BACON.

Oficina del Establecimiento Central,
calle de Atocha, núm. 63, cuarto principal.

PROLOGO

DE ESTEBAN DUMONT.

Me parece que no tengo necesidad de recordar á los que conocen las diferentes obras que he publicado, que todas ellas han salido de los manuscritos de Bentham, los cuales aun se hallarian arrinconados en su gabinete, si confiado en la amistad no me hubiese encargado su revision y redaccion.

No sucede así respecto á esta, porque me he valido para el testo principal de una obra impresa por el mismo autor en 1791, y de algunos otros escritos publicados posteriormente. Pero luego que haya manifestado las circunstancias de estas publicaciones, se reconocerá facilmente que, para apropiárselas á la utilidad jeneral, era indispensable trabajar en ellas con la misma libertad que habia usado respecto á los ma-

nuscritos, pues si me hubiese contentado con traducirlas no habrian recibido una nueva organizacion. Estos escritos polémicos en gran parte no podrian inspirar un interés jeneral, sino dándolos una nueva forma, y quitándolos su primer aspecto.

Uno de los primeros cuidados de la asamblea constituyente fué el nombrar una comision encargada de preparar un proyecto de organizacion judicial. Despues de una discusion detenida y luminosa decidió en marzo de 1790, que era necesario reformar enteramente el sistema constituyendo uno nuevo, porque el antiguo se juzgó incompatible con los nuevos principios constitucionales.

No considero fuera de propósito el manifestar aquí en pocas palabras los puntos princi-

pales sobre que estribaba la acusacion contra el modo de proceder de la justicia parlamentaria; si bien se reconoció que aquella institucion, á pesar de su singularidad, habia prestado un gran servicio á la Francia, oponiendo obstáculos al despotismo, y creando corporaciones que habian conservado en jeneral su independenciam judicial. Los puntos sobre que recaia su incompatibilidad eran los siguientes.

En primer lugar era una justicia patrimonial porque el derecho de juzgar era una propiedad transmitida por herencia, ó por compra, privando así al mérito de todo estímulo, y á los talentos de toda emulacion, al paso que destruia ó reducía casi á la nulidad la responsabilidad en unos hombres que se consideraban como propietarios de sus empleos, y que en tal concepto administraban la justicia en su nombre. Por una consecuencia inmediata, los litigantes y demás personas que se veian en la necesidad de recurrir á los jueces, tenian que pagarles siempre que necesitaban obtener cualquier providencia judicial. Verdad es que nunca llegó el caso de acusar á los parlamentos de venalidad, pero no por eso es

menos cierto que las dilijencias judiciales se habian multiplicado é involucrado con procedimientos accesorios y dilaciones inútiles, porque cada paso dado en aquel laberinto por los litigantes los sujetaba al pago de nuevos derechos.

Otra objeccion fundamental era la confusion de poderes; porque la facultad de juzgar se hallaba amalgamada con diferentes autoridades políticas, tales como la de revisar, modificar, desechar las leyes, suspender en algunos casos el curso de la justicia, y en varias ocasiones detener las operaciones de la autoridad gubernativa. Este estado de cosas ofrecía á cada paso motivos para competencias singulares y peligrosas, porque, así como es muy útil tener un medio legal de oponerse á ciertos proyectos de ley, así tambien era contrario al buen orden que los parlamentos pudiesen entrar en lucha contra el gobierno, y sobre todo manifestar una autoridad superior á la suya. De aquí las intimaciones personales del rey desde su trono al parlamento (1). Los destierros, las negociaciones entre la corte y la majistratura, hechos

(1) *Lits de justice.* (N. de D.)

escandalosos de que continuamente presentaba ejemplos la Francia.

El principio de igualdad judicial habia desaparecido completamente ante una multitud de tribunales privilegiados, de formas de enjuiciar, tambien privilegiadas, y de monopolios para los letrados. La justicia habia sido compartida de mil maneras.

Puede verse en la Enciclopedia el catálogo curioso de todas aquellas clases de jurisdiccion, y discurrir á vista de ese inmenso cuadro cuál era la confusion de los litigantes para saber adónde debian acudir para obtener satisfaccion de sus agravios. La ley civil no permitia á un individuo defenderse á sí mismo, y la criminal no le concedia defensor, aun cuando se tratara de proteger su vida. Las declaraciones arrancadas por el tormento eran secretas. No habia publicidad. Esta primera salvaguardia de la justicia se habia arrebatado gradualmente á los ciudadanos. Por otra parte habia tal arbitrariedad en el orden y apelacion de las causas, que estaba en mano de un presidente ó de un relator retener á un desgraciado litigante en la torcida tramitacion de una cau-

sa civil, ó criminal, tanto tiempo como les acomodara, y habia infinidad de ejemplares de detenciones arbitrarias cruelmente prolongadas.

Esta es una parte de las quejas producidas contra el antiguo establecimiento de los tribunales, y por consiguiente las reformas que debian tenerse presentes en el nuevo proyecto. Todo habia que hacerlo de nuevo para fundar una justicia igual y gratuita, y para dar garantías positivas con un buen sistema de eleccion y con la publicidad de las actuaciones judiciales.

La comision encargada de preparar el plan se componia de jurisconsultos de mucho mérito, que nada dejaban que desear respecto á la pureza de los motivos y á su noble desinterés. Pero bien fuese que se hallasen bajo la influencia de preocupaciones concebidas en el seno de un mal orden judicial, ó bien que el temor de lo pasado los condujese á un jénero minucioso de oposicion y de innovacion, el resultado es que su primer trabajo no tuvo gran éxito, porque presentó mas cuestiones que decidir, que puntos sobre los que estuviesen de acuerdo.

Bentham, que observaba con

el mayor interés cuanto se hacia en la asamblea constituyente, se alarmó con semejante proyecto, que debia servir de testo á sus discusiones. Aquella muchedumbre de tribunales y de jueces, aquellos juzgados progresivos de conciliacion, la multiplicacion graduada de apelaciones, la publicidad de la discusion verbal negada á las causas civiles, los gastos, las dilaciones y las vejaciones que envolvía aquel sistema tortuoso, eran una corta parte de los defectos que le chocaron en semejante composicion. Algunos principios eran de su aprobacion, como lo gratuito de la justicia, la publicidad en las causas criminales y la imparcialidad en el orden de enjuiciar; pero no por eso dejaba de considerar como perdida ó malograda aquella ocasion favorable de reforma. De manera que movido por el sentimiento mas puro de filantropía, creyó que trabajar en favor de la Francia era lo mismo que hacerlo en beneficio del jénero humano. Por eso puso inmediatamente manos á la obra, haciendo una crítica razonada del plan de la comision, capítulo por capítulo, y artículo por artículo, lisonjeándose que podria terminarla antes que la

asamblea concluyese la discusion del plan, y que llegaría á tiempo para que prevaleciese su sistema. Habia yo seguido las sesiones de la constituyente hasta marzo de 1790, pero habiendo vuelto por entonces á Lóndres, Bentham me persuadió facilmente á que le ayudase en su trabajo. Esta fué la causa de que publicase, conforme á sus manuscritos, en el *correo de Provenza*, cuatro disertaciones contra el plan de la comision, las que tuvieron hartos partidarios en París. Pero las nuevas ideas necesitan tiempo para arraigarse, y no lo habia. La asamblea adoptó en breve principios incompatibles con los del filósofo inglés; y no tuve ánimo para continuar una refutacion de ninguna utilidad inmediata. Bentham, con un empeño sin igual concluyó su obra que publicó en inglés, poniendo en dos columnas el testo de la comision y el suyo con observaciones justificativas: imprimióse la obra, y él no volvió á pensar en ella.

Quando estaba ocupado del tratado de las *pruebas judiciales*, no pude menos de reconocer inmediatamente que esta obra tenia una correspondencia imperiosa con la organizacion de los

tribunales, como es base de todo. Y la razon es bien palmaria; porque si estos se hallan mal organizados, será imposible que la justicia se conserve pura é ilesa. Nunca se obtendrán buenos fallos sino habiendo buenos jueces, ni buenos jueces sino por medio de una organizacion que asegure su capacidad y su integridad.

El tratado de pruebas judiciales, ha podido presentar alguna oscuridad, porque suponía el establecimiento de la judicatura conforme á los principios de Bentham, pero contrario á las prácticas establecidas.

Por consiguiente era preciso darle el complemento; y de aquí la necesidad que tuve de ocuparme de esta antigua obra, no para traducirla, sino para extraer de ella los principios y consolidarlos. Bien se deja conocer que la forma polémica del orijinal debia desaparecer, porque ya no se trataba de combatir un proyecto absolutamente olvidado. En una palabra, era necesario refundir la obra en otro sentido, destruir su primera forma, y servirse de los materiales de un edificio insubistente para una nueva construccion mas sencilla y mas uniforme. A lo menos este ha

sido mi ánimo. Nada diré acerca de lo mucho que este género de trabajo me ha costado, ni de la paciencia que en él he tenido que impender, porque esto en nada interesa al público. Si hablo de las dificultades que he tenido que vencer, es únicamente para hacer recaer sobre mí solo la responsabilidad de las imperfecciones de esta obra. Muchas veces me he visto vacilante, acerca del orden que debia seguir para la distribucion de los capítulos y la coordinacion de las materias; pero siempre se hallará aquella unidad que caracteriza eminentemente todos los escritos de Bentham. Todo se ve salir de una intencion primera ó de un solo principio de racionio, como de un jérmen que se desarrolla. Otros autores hacen libros, echando mano de todo lo que les viene bien para su asunto; pero Bentham todo lo encuentra en su jenio analítico, nada ajeno se apropia, y se abre un camino por el que nadie transita de frente con él. Es esto tanto mas cierto en cuanto á que no hay escritor á quien quede tanto de su propio caudal, luego que se ha sacado de sus escritos cuanto pertenece al espíritu del tiempo. Esta organizacion judi-

cial, sobre que tanto se ha escrito, es una materia virgen en su obra.

Algunos críticos le han echado en cara un abuso de clasificación; le han vituperado la multiplicacion de divisiones y enumeraciones hasta el punto, dicen, de cansar la memoria, y perjudicar al efecto total. Debo convenir con que este procedimiento lójico no seria acertado en un orador que tratase de poner en movimiento las pasiones de una asamblea; pero si se considera la ciencia misma, se verá que debe sus progresos á este método. Bentham ha hecho, respecto á muchas partes de la lejislacion, lo que Tolomeo respecto á la jeografía, trazando aquellas líneas de longitud y de latitud que daban á las ciudades un lugar fijo, y á las rejiones límites esactos. Del mismo modo sirven las clasificaciones para coordinar las ideas que pertenecen á una materia, para evitar su confusion, para volverlas á hallar en caso necesario, y por fin para anotar los descubrimientos, las observaciones sucesivas, que muchas veces se dejan escapar cuando no ocupan el lugar adecuado para recibirlas.

Desde que la Francia está en

posesion de un derecho político nacional, se han creado nuevas necesidades intelectuales, y ha sido preciso suministrar al público un pábulo mas fuerte y sólido. Hablando en estilo de comercio diremos, que el consumo de los libros de lejislacion, en todos sus ramos, bastaria por sí solo para demostrar este progreso. Nada tiene de particular que los escritos periódicos, que dan cuenta de las discusiones de la tribuna, estén difundidos en todas las clases de la sociedad; pero que haya tres Gacetas consagradas especialmente á informar al público de cuanto ocurre en los tribunales de justicia, las cuales no se limitan á publicar aquellas causas criminales que interesan á todo el mundo, sino que contienen hasta los negocios civiles y las causas relativas á las personas mas oscuras, es una prueba de que todo lo que concierne á la seguridad y la conservacion de los derechos de cada uno adquiere un interés jeneral; que los individuos ya no están aislados, sino que hacen causa comun; y que todas las cuestiones que en otro tiempo eran el patrimonio esclusivo de los jurisconsultos, lo son ahora del público.

Así es como la libertad inspira sentimientos profundos, formándose por sí misma defensores poderosos, porque los hombres instruidos son la salvaguardia nacional de los derechos constitucionales.

En vista de todo lo que queda espuesto, ha debido conocerse que los dos tratados sobre las *pruebas judiciales* y sobre la *organizacion de los tribunales*, son una clase aparte, que no

hay que confundir con los tratados de jurisprudencia, en los que se dá cuenta de *lo que es*, conforme á la ley positiva de cada nacion. De lo que aquí tratamos es de inquirir *lo que debe ser* de ir á parar á aquellos principios jenerales que deben estar presentes en todas partes, y servir de guia, aun en las modificaciones de que son susceptibles, para acomodarse á la diversidad de circunstancias.



ADVERTENCIA

DEL TRADUCTOR.

Hubiera deseado traducir directamente del orijinal inglés, cual lo haré con otras obras de Bentham, los tratados que dan principio en este volúmen. Mas para hacerlo así habria incurrido en el escollo que Esteban Dumont ha tratado de evitar con la nueva forma que ha dado en esta obra á los manuscritos del autor, y que tan perfectamente ha explicado en el prólogo que precede.

He debido pues seguir sus huellas, para ahorrar á mis lectores el cansancio y hastío que les causaria la crítica razonada de Bentham sobre los trabajos de la asamblea constituyente francesa, que es á lo que se reducía esta obra en su cuna.

Con el método adoptado por Dumont para publicarla, se logra la inmensa ventaja de hacer una obra de aplicacion y utilidad jeneral, de la que antes lo

era solo de interés local; y así, aun cuando no fuese mas que por esta razon, debia darse la preferencia al trabajo de este sobre el del autor, con tanto mas motivo en cuanto á que solo se diferencia del de Bentham en el modo de presentarlo, siendo igual el fondo y las doctrinas.

Espero pues que mis lectores agradecerán el que haya traducido preferentemente la obra francesa de Dumont, compilador de las obras de Bentham, que no el orijinal inglés de este, que adoleceria de la falta que se ha mencionado ya.

Por lo demás Dumont no ha hecho otra cosa mas que coordinar los escritos de Bentham en un orden distinto al en que él los publicó, al par del testo de la ley de la asamblea constituyente, sin que las ideas, los principios, ni el testo de ellos haya sufrido notable alteracion.

De acuerdo yo en mucha parte con estas ideas, el número de comentarios será menor en esta obra que en la anterior; lo uno porque esta no es para principiantes; lo otro porque despues de lo que ya he dicho en los principios de lejislacion, seria una

repeticion inútil el volver á hablar de materias ya dilucidadas.

Así pues los capítulos que no lleven comentario serán aquellos de cuyo contenido ya he tratado, ó con cuyo testo y doctrina esté del todo conforme.



DE LA ORGANIZACION

JUDICIAL.

CAPITULO I.

Fin á que debe dirigirse el establecimiento de los tribunales.

Una vez formados por el legislador los diferentes códigos de leyes, solo le falta organizar los tribunales, á quienes debe confiarse la potestad de hacer la aplicacion de aquellos en los casos individuales. De manera que en los códigos espresa su voluntad, y la pone en ejecucion por medio de los tribunales.

La institucion de estos no es mas que un sistema de medios para hacer ejecutar las leyes; y la primera obligacion de los tribunales es la *fidelidad á la ley*. Efectivamente en la ley se fundan las esperanzas de los ciudadanos, y cuando los juicios corresponden á ellas, el resul-

tado feliz es la confianza pública.

De aquí se deduce que las buenas leyes son la primera condicion de un buen sistema de tribunales; porque si solo sirviesen para conservar leyes opresivas, tanto mayores serian los males que hiciesen, cuanto mejor consiguieran su objeto. Pero nuestra suposicion se funda en un gobierno nacional, cuya legislacion se dirige *al mayor bien del mayor número*, es decir, el principio de utilidad en toda la estension que puede tomarse.

La fidelidad á la ley no es otra cosa mas que el cumplimiento esacto de las promesas de la ley respecto á cada individuo; esto es lo que constituye la rectitud en las decisiones judiciales, y esta rectitud es el principal objeto á que todo debe dirigirse.

Empero, antes de llegar á la decision, es necesario sentar pruebas, y pasar por los diferentes trámites que constituyen *la actuacion de los procesos*. En la mayor parte de los hechos, puede ser muy corta y muy sencilla, pero hay casos en que está sujeta á grandes dificultades; porque sus trámites pueden ser mas ó menos largos, mas ó menos costosos, mas ó menos penosos para las partes interesadas. Los inconvenientes de la actuacion son las *dilaciones*, las costas, las vejaciones y entorpecimientos. Alguna que otra vez son independientes entre sí; pero las mas de las veces nacen unos de otros, porque si se disminuye uno se minoran todos, como por ejemplo, si se abrevian las dilaciones, se economizan costas á las partes y se les ahorran daños y perjuicios.

De manera que mirando siempre la rectitud en las decisiones como el resultado dominante, debe considerarse la celeridad, la economía y la sencillez como objetos secundarios ó colaterales, que nunca han de perderse de vista. Repitámoslo: están subordinados al objeto principal, es decir, que para evitar costas y dilaciones nunca ha de comprometerse la justicia de la de-

cision. Respecto á la rectitud de la sentencia, siempre se aspira al *maximun*, y en cuanto á los inconvenientes de la actuacion del proceso al *minimun*.

Sin embargo, es preciso tener presente que todos estos inconvenientes tienen una tendencia á embarazar el objeto principal; porque si las dilijencias de la justicia son demasiado costosas, lentas ó molestas, muchos por prudencia sufrirán perjuicios antes que recurrir á pleitos onerosos. Estos para los ricos, son una especie de lujo, y los gastos de justicia son unos instrumentos de opresion en mano de los litigantes de mala fé. No hacemos mas que indicar estas ideas por ahora: mas de una ocasion se nos presentará en el curso de esta obra para volver á tratar de ellas.

COMENTARIO.

De nada servirian los trabajos del poder legislativo despues de que sobre ellos recayera la sancion del jefe del estado, y que concurriera á su perfeccion el poder ejecutivo, sino hubiese despues otro poder que procediese á su inmediata aplicacion, velando al propio tiempo por su observancia y su ejecucion.

Este poder, pues, intermedio ó complementario, cuya importancia y funciones se han demostrado en otro lugar, es el *poder judicial* ejercido por los tribunales establecidos *ad hoc*.

Intermedio este poder entre los que dirijen el estado y los que constituyen este, formando esa masa interesante y respetable llamada *pueblo*, es el que mas inmediatamente se roza con este, y del que pende la seguridad de los ciudadanos, el orden de la sociedad, la conservacion de las fortunas, la decision de las discordias y pleitos, la declaracion de derechos y obligaciones, la adjudicacion ó privacion de bienes, todo lo mas interesante en fin que puede ocurrir en la vida social.

Llamado á cumplimentar las leyes que rijen á la nacion, respecto á la administracion de justicia, es el poder complementario de los poderes legislativo y ejecutivo, y el brazo, digámoslo así, con que se ejecuta la voluntad de estos dos ejes del movimiento gubernamental (1).

Con solo enunciar esto se comprende cuán interesante y

(1) Espression nueva debida á la tribuna y que solo acepto bajo condicion.

(N. del T.)

atendible debe ser la organizacion de los tribunales á quienes tan nobles é importantes funciones están confiadas, y de quienes pende la tranquilidad de las familias y el orden y armonía de la sociedad.

He aquí por qué, formados que sean los códigos, debe ocuparse incesantemente el legislador de esta organizacion, sin la que serian ilusorios en su mayor parte los beneficios que deben resultar de una buena legislacion.

CAPITULO II.

Diferentes clases de causas y trámites por donde deben pasar.

Solo conociendo bien la naturaleza de las causas que se presentan á la decision de los tribunales; y los trámites por donde deben pasar, ó lo que es lo mismo, el camino que tienen que recorrer antes de llegar á su término, podrá formarse una idea mas exacta de los objetos que debe proponerse el legislador en el establecimiento de los tribunales. Todos los que no han tenido jamás pleitos ni causa alguna de otra naturaleza, carecen del conocimiento, y aun de la curiosidad respecto á

ello: solo han oído hablar del laberinto de las actuaciones, de las sutilezas, de los embrollos, y algunas palabras de un lenguaje bárbaro les han inspirado, por último, disgusto y aversión por todo lo que tiene relación con esta clase de estudios. La mayor parte de los que han gemido en el estado de litigantes, no han pensado en estudiar la actuación en general, tanto como lo que piensa un enfermo, ocupado de su mal particular, en estudiar la medicina; el uno se deja guiar por su procurador y el otro por su médico. Todas las causas que se presentan á la decisión de los tribunales, pueden reducirse á un corto número de casos, y pueden presentarse en un modelo abstracto todos los medios que sirven para el ataque y la defensa; viene á ser como un compendio de cuanto se actúa en el foro (1).

(1) Hemos tomado la idea de este capítulo y parte de su contenido en uno de los artículos con que el señor Mill ha enriquecido la Enciclopedia Británica. El artículo Jurisprudencia es un excelente resumen de las doctrinas judiciales de Bentham; se encuentra en él un encadenamiento lógico tal, que cada párrafo parece salir necesariamente del que le precede.

(N. del A.)

Cuando los derechos están establecidos, y no se suscita ningún altercado sobre ellos, los tribunales permanecen en una inacción venturosa; pero cuando hay dos individuos que dicen á un mismo tiempo esto me pertenece á mí; ó si alguno se queja de violación de sus derechos, hay necesidad de recurrir á la protección de la justicia.

Un derecho disputado, ó un derecho violado; á estas dos causas se reducen todas las operaciones de la judicatura. En el primer caso, es decir, en el del derecho disputado, se necesita una decisión en favor de una de las partes. En el caso del derecho violado, hay circunstancias, y son las más comunes, en que bastará cortar el mal é indemnizar á la parte agraviada; pero hay otras en que habrá que castigar al ofensor.

En materia de derechos disputados, todos los casos posibles se reducen á un mismo y único aserto: A que afirma, y B que niega: A dice, este derecho me corresponde, y B responde que no, que á quien pertenece es á él.

Lo primero que hay que hacer es escijir de A que funde su derecho, es decir, que manifieste y pruebe cómo se halla en

posesion de él, en virtud de un hecho al cual el legislador ha aplicado el principio del derecho que reclama. «Tengo derecho á esta casa, responderá, porque la he heredado ó comprado.»

Despues de una afirmacion sobre la existencia de un hecho legal, ¿qué queda que hacer respecto á la parte contraria? B puede admitir el hecho, es decir, puede convenir que el derecho que se opone al suyo ha existido; pero esta concesion de su parte nada prueba en favor de su adversario, porque asegura que posteriormente sucedió uno de aquellos casos, que con arreglo á la ley, suspenden el derecho en cuestion de un modo absoluto. «Convengo en que la casa os pertenecia, pero la habeis enajenado, y por consiguiente el derecho que á ella teniais en enero no lo teneis ya en febrero;» ó bien: «Poseíais esta casa por herencia, suponiéndoos el heredero mas próximo; pero yo soy aun mas cercano, por lo cual la casa me pertenece.»

Tambien puede suceder que B se declare contra A, negando que el derecho alegado por este haya existido jamás: esta denegacion podrá verificarse de dos modos: 1.º negado el hecho mis-

mo que se alega, como principio del derecho, por ejemplo la compra: «Esta compra, dice, ha sido simulada ú obtenida por medios ilegales, etc.» 2.º Podrá sostener que habia habido algun hecho anterior que anulaba legalmente el hecho al cual se refiere la adquisicion del derecho. De manera que A asegura haber comprado la casa, pero B afirma que no pertenecia al que la vendió: asegura que la casa le pertenece por sucesion de su padre; pero B afirma que cuando acaeció al fallecimiento de su padre, ya no le pertenecia.

De este modo puede comprenderse, que si la ley ha determinado de una manera esacta y completa todos los incidentes de que hace depender la adquisicion de un derecho ó su intermision, la materia de los procesos queda reducida á elementos positivos, y nunca presentará mas que un hecho que discutir, que probar ó que destruir.

Cuando el juez ha recibido las declaraciones de ambas partes, se trata de dar las pruebas (1).

(1) Lo que decimos en este lugar en una sola palabra comprende la mayor parte de la ciencia de los jueces; consiste esta principalmente en investi-

A quiere probar el hecho en litigio: B trata de combatirlo; discutido que sea, recae la decision y se termina la causa.

Si ambas partes se conforman con la resolucion, no hay acto alguno ulterior. Si la parte condenada desobedece, es preciso compelerla á que obedezca por la fuerza; y á esto se llama la ejecucion del juicio, que es el complemento de los actos judiciales.

Este es pues el curso de una causa civil; en una criminal es el mismo en todos sentidos, luego que ha podido ser habida la persona á quien se presume delincuente.

Si un hombre es acusado de haber cometido un delito, no puede escojer mas que entre dos sistemas de defensa: 1.º negando el hecho de que es acusado, y entonces principia la actuacion probatoria: 2.º puede confesar el hecho, pero sostener que ha existido otro que

gar las pruebas, en conservarlas, en presentarlas en el mejor orden, en extractar el testimonio con las garantías mas seguras, y en hacer un justo aprecio de la fé de los testigos.

(N. del A.)

Para comprender mejor esta doctrina, se hace preciso estudiar el *Tratado de pruebas*, cuya obra se publicará en pos de esta.

(N. del T.)

quita al suyo el carácter de criminal. No negará, por ejemplo, que se ha apoderado en un campo del caballo en cuestion, pero dirá que su intencion no ha sido apropiárselo, ó afirmará que lo ha comprado, ó recibido como donativo, etc. No negará que ha herido á la parte que se querrela en justicia, pero asegurará y protestará que si lo ha hecho, ha sido defendiéndose, ó accidentalmente. La presentacion de las pruebas nada tiene de particular; el juez absuelve ó condena, y la aplicacion de la pena, si la hay, termina igualmente las funciones de la judicatura. Vemos pues, que tanto en lo civil como en lo criminal solo se trata de hechos, pero de hechos por su naturaleza diferentes: *en lo civil*, la cuestion de derecho no tiene otro objeto que el de justificar la existencia ó no de cierto hecho al que la ley ha aplicado la adquisicion de un derecho ó su intermision: *en lo criminal*, la cuestion de derecho consiste en decidir, si el hecho que se atribuye al acusado está comprendido en el número de los que la ley ha querido imponer una pena, y una pena determinada. Por ejemplo, en lo civil, la cuestion de derecho será esta: un hijo

adulterino ¿es adoptable, si ó no? El hecho que hay que decidir es la voluntad del legislador conforme al testo de la ley; la cuestion en lo criminal será esta: ¿un escrito tal, es ó no un libelo infamatorio? El hecho que hay que decidir consiste en saber si tiene los caractéres que contiene la ley en la definicion del libelo.

Aquí tenemos pues cuatro grados ó trámites bien marcados en una causa judicial.

1.º *La esposicion.* Establécese la cuestion entre el demandante y el demandado; presentes ambas partes espondrán alternativamente sus reclamaciones y sus denegaciones, admitirán todos los alegatos que no quieran impugnar, de manera que el objeto del litijio se ponga en claro, y que desde el principio de la causa, el campo del proceso sea circunscrito y limitado.

2.º *La esibicion de pruebas.* Habiéndose acordado los plazos necesarios para recojer las pruebas, ambas partes deberán presentar cada una las suyas é impugnar las de la parte contraria: el modo de interrogar será tal, que presente todas las seguridades posibles para asegurar la fidelidad de las declaracio-

nes, cuyo interrogatorio se hará en público por las partes ó sus abogados, á presencia del juez.

3.º *La sentencia.* Deberá redactarse por escrito y darse á las partes testualmente lo mas pronto posible, y se pronunciará en público.

4.º *La ejecucion.* Aquí se encierran todas las operaciones necesarias para que la decision del tribunal tenga todo su efecto.

CAPITULO III.

¿A nombre de quién debe administrarse la justicia (1)?

¿Cuál es el orijen de la justicia? Puesta así la cuestion, podrá dar lugar á una disertación.

(1) He aquí el motivo de este capítulo, que es un poco supérfluo. El comité francés habia principiado su obra con estas palabras: «La justicia se administrará á nombre del rey.» En ellas no se vió mas que una espresion respetuosa que no daba motivo á ninguna consecuencia. Bentham puso á la cabeza de su contraproyecto: *La justicia no se administrará á nombre del rey ni de otra persona alguna.* Hemos hallado verdades jenerales en su disertacion, que es bueno conservar.

(N. de E. D.)

cion metafísica y moral, sobre la que podrian disertar diferentemente los discípulos de Platon y los partidarios de Locke; pero aquí no se trata de metafísica.

En un estado monárquico, ¿debe administrarse la justicia á nombre del rey?

La afirmativa presta largo campo á la elocuencia. La justicia, se dirá, puesta así bajo la protección del trono é incorporada á la majestad suprema, será mas respetada de todos. El jefe del estado, inaccesible por su misma grandeza á las pasiones mezquinas, es el único que puede mantener una balanza igual entre todos sus súbditos; y aun deberia ser su juez único, si este ministerio fuera compatible con sus demás obligaciones; pero precisado á delegarla, los jueces no son mas que sus representantes, y por consiguiente no deben obrar sino á nombre suyo.

Dejemos á un lado la retórica, y no examinemos mas que los hechos y los principios. Primeramente echemos una ojeada sobre lo que sucede en las monarquías constitucionales de Europa, y veremos que no hay un solo rey que ejerza la menor autoridad sobre los tri-

bunales, pues no están sujetos á su inspeccion: están tan lejos los jueces de ser sus diputados, que no son responsables para con él de ninguna de sus decisiones, ni él lo es tampoco de ninguna de sus consecuencias. Puede ser muy conveniente conferir al rey la facultad de nombrar los jueces, pero nunca debe dársele la de destituirlos. Si se invoca el nombre del rey para unos actos en los que la autoridad real no tiene la mas mínima parte, es una ficcion, y una ficcion tan vana como lo seria cualquier otro título sin realidad.

Pero este error no es puramente teórico, sino que encierra en sí el jérmen de muchas ideas perniciosas. ¿Por qué engañar á los pueblos dándoles á entender que el rey es juez cuando no lo es? Si la justicia se administra en virtud de la voluntad del monarca, podrá inferirse de esto que en el modo de administrarla puede servir de norma la voluntad del rey, y no le faltarán servidores celosos dispuestos á sostener que está en sus atribuciones la creacion de tribunales extraordinarios, de comisiones jurídicas, de avocar causas á su consejo, y de suspender ó mudar los tribunales

de justicia. Si se tolera esta máx-
sima á los abogados de la auto-
ridad suprema, sabrán muy bien
hacer uso de ella, y no será estéril
en sus manos (1).

La idea que el rey es el *origen*
de la justicia es un residuo de la
barbarie feudal, una rama de
aquel árbol que ha producido
tanta ponzoña, y que la asamblea
constituyente destruyó con glo-
ria suya hasta las raíces.

En tiempo del réjimen feudal,
era muy natural, y aun conveni-
ente, que se administrase la
justicia á nombre del rey, pues-

(1) La historia de Luis XIII nos
manifiesta en un ejemplo patente,
cuánto protejia esta máxima á la sola-
pada y falsa conciencia de aquel rey,
en los actos despóticos, y usurpacio-
nes de autoridad. Habiendo solicitado
el primer presidente del parlamento
que remitiese un negocio á aquel tri-
bunal para proceder contra el acu-
sado conforme á las reglas de la juris-
prudencia y las leyes de la monarquía:
"No quiero, respondió el rey, porque
vosotros me poneis siempre reparos, y
no parece sino que se me quiere tener
bajo tutela; pero tened entendido,
que yo soy el amo y sabré hacerme
obedecer; porque es un error muy
craso el creer que no tengo toda la au-
toridad necesaria para mandar juzgar
á quien se me antoje, y donde quiera."
Histoire de la Fronde, par M. de Saint
Aulaire; t. 1.º p. 26. (N. del A.)

to que el rey la administraba en
persona desde su tribunal. En-
tonces le correspondia este mi-
nisterio, tanto mas cuanto que
en aquellos siglos de anarquía,
casi él solo tenia la fuerza de
hacer respetar sus decretos, y á
veces no siempre eran respetados.
El jefe á quien seguian en
los combates era el único hom-
bre cuya voz era oida durante la
paz. En los cortos intervalos de
una guerra á otra, la principal
ocupacion del rey era conciliar
á sus vasallos en sus desavenen-
cias y administrar justicia. La
legislacion casi era nula, porque
carecian de cuanto ella esije, co-
mo ilustracion, prevision, lugar
y poder. La necesidad del mo-
mento lo decidia todo; los jui-
cios eran arbitrarios; la admi-
nistracion se reducía á casi nada
en un tiempo en que no habia
rentas públicas, ni ejército per-
manente, ni marina, ni colonias,
ni libertad en las ciudades, ni en
los campos; donde unos amos
governaban á su antojo á los
hombres, como si fueran es-
clavos.

Pero cuando la legislacion y el
gobierno se complicaron mas, y
particularmente cuando los pro-
gresos de las riquezas y de los
goces atraieron á las córtes la
molice y los deleites, los reyes

se presentaron rara vez en su tribunal, y fueron substituidos por jueces superiores que todo lo decidian por sí mismos, pero siempre valiéndose del nombre del rey. Esto era muy natural, porque como los jueces eran elejidos por el príncipe, obraban como sus substitutos.

Si un rey quisiese en la actualidad ocupar de nuevo este puesto abandonado tanto tiempo hace, ¿lo permitirian los franceses ó los ingleses? No seguramente, porque son muy ilustrados. La corte es la rejion del favor, y el aire que se respira en ella seria para la justicia un tósigo mortal. ¿Pero por qué se deja subsistir la mentida muestra de una autoridad que no existe? A la verdad, si se quiere honrar la dignidad real, el mejor medio será representar al rey tan sumiso á la justicia como el último de sus súbditos.

Diráse sin embargo, siendo el rey la potestad ejecutora, si no dimanar de él los decretos de la justicia, á lo menos deben ejecutarse en su nombre. Esta objecion no se funda mas que en denominaciones mal comprendidas, y que no concuerdan con los hechos. La autoridad que se emplea para que los decretos judiciales tengan su debido cum-

plimiento, no puede ejercerla el rey; corresponde á los mismos jueces, los cuales deben tenerla en cuanto cada uno de ellos obre dentro de la esfera de su jurisdiccion y atribuciones, bajo la inspeccion de su superior, y así progresivamente hasta llegar al supremo tribunal de justicia, que no tiene por cima de sí mas que los representantes de la nacion. Supongamos que un tribunal mandase, observando todas las reglas, el encarcelamiento de un individuo en Burdeos ó en Perpiñan, y que hubiese una sublevacion para libertarle; ¿se suspenderia la justicia hasta que se diese cuenta al rey en París, y se recibiesen sus órdenes para emplear la fuerza armada con el fin de apoderarse del delincuente?

En el caso de resistencia de que acabamos de hablar, cualquier hombre que tiene el nombre de juez, en Inglaterra, podria mandar las fuerzas de todo el pais en la estension de su jurisdiccion. El jefe de la justicia puede mandar las fuerzas de toda la Inglaterra, los ciudadanos, la milicia local, las tropas, y hasta la marina misma, si fuese necesario: y para el mismo objeto el rey no podria

mandar un solo hombre. Carlos II mandó encarcelar á un individuo por un motivo que habria parecido justo, si la orden hubiese emanado de un juez; pero se reputó ilegal porque emanaba del rey. ¿Un alcaide á quien presentasen una orden firmada por el rey de Inglaterra, para poner en libertad á un individuo detenido por deudas, la daría cumplimiento? Seguramente que no; pues si la justicia se administra y ejecuta sin el rey y á pesar del rey, ¿por qué lo ha de ser á su nombre? Siempre este lenguaje de ficcion es el que desnaturaliza y disfraza la verdad.

Para que hubiese una exactitud estricta, un auto judicial deberia llevar el nombre del que lo pronuncia, como los actos de un gobernador, de un comandante, ó de un jeneral en jefe. Si se pone el nombre de un juez á la cabeza del auto que manifiesta su voluntad ó su opinion, por solo este hecho se da á conocer hasta qué punto es válido, y que él es el responsable de sus consecuencias. Pero si se cree dar mayor solemnidad á los autos judiciales echando como un velo sobre la persona del juez, á lo menos no se use de esta fórmula insignificante, por

el rey: digase noblemente, por la justicia.

COMENTARIO.

Las acertadas reflexiones que hace el autor en este capítulo habrán patentizado con qué razon se opone á que se diga que la justicia se ejerce en nombre del rey.

Si estas observaciones pueden tener lugar en toda monarquía, puede considerarse cuánto mejor le tendrán en las monarquías constitucionales.

La justicia en estas se ejerce por la ley y en nombre de la nacion, de la que todos los poderes constituidos traen su orijen, estando por consiguiente incluido en ellos el poder judicial.

De aquí la razon porque esta debe ejercerse con una completa independencia y sin temor de clase alguna de influencias; de aquí la necesidad de que los jueces sean inamovibles para que no pueda supeditárseles por ningun otro poderío que el de la misma ley, que están encargados de cumplir y ejecutar.

La justicia pues que se ejerce en nombre de la nacion, solo debe tener por norma el cumplimiento estricto de la ley sin que ningun otro respeto ni au-

toridad le intimide; porque depositada en el poder judicial la confianza nacional, á la nacion habrá de responder de sus actos y de su proceder.

CAPITULO IV.

De los principios que se deben tener presentes para determinar el número y la distribucion de los tribunales.

A proporcion que se aumentan los negocios, deben multiplicarse los tribunales. Si en un paraje determinado, por ejemplo en París, hay diez tribunales siempre ocupados, y causas retrasadas, es claro que no son suficientes.

Tambien es necesario multiplicar los tribunales en razon de las distancias locales, para ahorrar tiempo y gastos de viaje á las partes, cuando el tribunal dista mucho de su residencia.

Si los tribunales están lejos de los que tienen necesidad de acudir á ellos, el gasto preciso para el viaje es una denegacion de justicia respecto al que no puede soportarle; y para los que viven de su trabajo, la pérdida de tiempo es un verdadero dispendio. Hay mas; la demasiada

distancia del tribunal favoreceria frecuentemente la evasion de los delincuentes; porque sucede muchas veces que lo que la justicia no puede hacer en un tiempo determinado, nunca puede hacerlo. Esto es lo que sucederia en el caso de un ladron fugitivo á quien no se pudiese prender sin órden previa de un juez y á solicitud de las personas interesadas, si este juez viviese á diez leguas de distancia.

Seria de desear que cada jurisdiccion tuviese una estension igual de territorio en tal manera, que el habitante mas lejano del juzgado pudiese ir á él á pie, terminar su negocio y volverse á su casa el mismo dia; lo cual supone un círculo que desde el centro á las estremidades solo tuviese tres ó cuatro leguas de veinticinco al grado.

Dificilmente se conseguiria el objeto de estos diferentes tribunales, si á cada uno de ellos no se les señalase los límites dentro de los cuales debe ejercer su peculiar jurisdiccion; porque en vano seria que hubiese un tribunal de justicia á las puertas de mi casa, si mi adversario tuviera en su mano citarme ante otro situado en los confines del imperio.

El principio jeográfico para la

distribucion es evidentemente el mas adecuado á las necesidades de los pueblos; pero en la práctica no deja de presentar grandes dificultades.

Primeramente, los gastos que ecsije este plan por la multiplicidad de jueces, es una objeccion poderosa, sin contar con que es dificilísimo encontrar un crecido número de hombres capaces de desempeñar estos empleos judiciales. Si, para repartir jueces de cuatro en cuatro leguas, hay necesidad de contentarse con juristas medianos, ó prácticos vulgares, esta institucion seria defectuosa en su base.

Otra razon contra esta multiplicidad de tribunales, se deduciria de la *publicidad*; porque la grande eficacia de este medio no está solamente en proporcion del número, sino que depende de la clase de individuos, y de la medida de su comprension. En una aldea, y aun en una villa, en que cada cual está ocupado en sus faenas y negocios, no habria bastantes personas disponibles para formar un auditorio, y todavía menos un auditorio capaz de apreciar la conducta del juez; por consiguiente el principio jeográfico debe ceder necesariamente al estado de la poblacion.

Para tener un *buen auditorio*, vale mas obligar á las partes á que viajen un poco mas, porque á pesar que son grandes los beneficios de la procsimidad, no lo son tanto como la certidumbre de conseguir mejor justicia de un tribunal situado evidentemente en un centro mayor de instruccion.

Empero hay un medio de conciliarlo todo, permitiendo solamente á las partes que acudan al tribunal de la provincia con preferencia al del distrito, á eleccion de cualquiera de ellas: la distancia nunca puede ser de mucha consideracion, y de esto resultará que las causas importantes ó complicadas se presentarán ante el primero de estos tribunales, y las corrientes de corta entidad quedarán naturalmente al segundo. Ahora nos contentamos con indicar este medio, muy pronto nos ocuparemos de él.

CAPITULO V.

Competencia universal de cada tribunal. Ecsámen de los principios erróneos por los que se ha creado la variedad de tribunales con atribuciones diferentes.—

Tribunales de escepcion.

Queda demostrada en el ca-

pítulo anterior la necesidad de establecer tribunales en razon del número de los negocios y de las distancias; en este manifestaremos que debe confiarse á cada uno de ellos una competencia universal; y combatiremos el principio metafísico de division, es decir, el principio abstracto por el cual se señala esclusivamente á un tribunal determinado cierta especie de causas y otra clase á otro tribunal. Considerando toda la materia contenciosa conforme á estas demarcaciones intelectuales, se la ha repartido entre muchos tribunales de justicia, dando á cada uno su porcion separada; uno debe entender en las causas criminales, otro en las civiles, y un tercero en las correccionales. Hay tribunales de comercio, los hay de policía, de familia, de contribuciones, de conciliacion y hasta tribunales de costumbres. Si se litiga por seis pesos, hay que ir ante tal tribunal; si por treinta ante otro diferente. Si se trata de cañerías y de bosques, es preciso ir en busca de otros jueces diferentes que si se tratase de tierras y viñas. Las divisiones de este cuadro combinado judicial no han sido iguales en ningun país, pero se han adop-

tado mas ó menos en casi toda la Europa; y enmedio de todas estas escepciones, se suscita el principio de la competencia universal de cada tribunal, como una gran paradoja que tendrá contra sí la multitud de los prácticos y de todos aquellos en quienes la rutina hace las veces de razon.

Para prevenir objeciones, indicaremos desde luego como necesarios cuatro tribunales de escepcion: los tribunales marciales, — la jurisdiccion en los buques mercantes, — un tribunal de disciplina eclesiástica, — y una potestad judicial en las asambleas representativas.

Acerca de los tribunales marciales, observaremos que en un ejército ó en una escuadra, la exactitud de la disciplina estriba enteramente en la pronta obediencia del soldado, el cual no es tan dócil como seria de desear, sino en cuanto vé en el oficial que le manda el juez que puede castigarle, y sabe que no puede libertarse del castigo, ni hay intermedio entre este y la culpa. Además, para juzgar bien delitos de esta clase, es preciso entender el oficio; y solo los militares son capaces de formar un juicio pronto y claro acerca de cuanto pertenece á

la disciplina, ó respecto á lo ocurrido en una accion. Para el servicio privado, á bordo de un navío, es indispensable una autoridad que pueda mandar, juzgar y castigar, de lo que depende su seguridad; pero no hay necesidad de confiar á los capitanes una autoridad despótica; y para contenerlos en una subordinacion correspondiente, sujetense los juicios pronunciados en el mar á apelacion ante los tribunales ordinarios.

El tribunal eclesiástico no debe entender mas que en materias de disciplina eclesiástica, únicamente entre individuos del clero; porque es bien sabido que un error de esta clase basta para acarrear las consecuencias mas graves. La necesidad de permitir tribunales de esta naturaleza no ecsiste sino en virtud de un órden de cosas que podria no ecsistir, y que en todas partes ecsiste (1).

Los congresos representativos y las asambleas legales deben ejercer una jurisdiccion, para conservar la policia durante sus sesiones, cuyo derecho no pue-

de negarse á una corporacion, sin atacar su misma ecsistencia. Es pues indispensable que tenga en sí propia la facultad de hacer que cese el desórden, porque de otro modo, toda persona mal intencionada, individuo ó no de la corporacion, podria entorpecer los trabajos de la asamblea, y ejercer un voto sobre sus operaciones, escitando tumultos y pependencias (2).

Fuera de estas escepciones, motivadas en su necesidad, repetimos que todas las demás no se dirijen sino á producir graves inconvenientes, sin que sean compensados por ventaja alguna.

Primer inconveniente. *Número superfluo de tribunales.* Si hay cuantos ecsije la conveniencia jeográfica, bastarán para la decision de todos los negocios: por consiguiente no puede aumentarse ninguno que no sea inútil. Solo privando de trabajo á los tribunales ordinarios puede darse ocupacion á los especiales.

2.^o *Corto número de tribunales.* Esto parece contradecir lo que precede, pero la contradiccion no es mas que aparente;

(1) En los Estados-Unidos de la América del Norte no hay establecimiento nacional eclesiástico.

(N. del A.)

(2) El reglamento limitará esta autoridad, porque no puede entrarse aquí en los pormenores de las restricciones que debe tener. (N. del A.)

porque suponiendo la necesidad de estos tribunales, habria que multiplicarlos para ponerlos al alcance de todos los que necesitan de ellos, pues si son pocos caemos en los inconvenientes de la distancia.

3.º *Incertidumbres en muchos casos acerca del tribunal competente.* ¡Cuán dichosos serian los litigantes si no hubiese mas que un tribunal de justicia; y si pudiese decirse el *tribunal*, como se dice el *palacio*, la *iglesia*! El labriego mas rústico no podría engañarse, y sabria desde luego á qué juez debía quejarse, ni necesitaria de un procurador que le guiase y pusiese en contribucion su ignorancia; ni habria que litigar en un tribunal para saber que debe litigarse en otro. Pero desde el momento en que se erijen tribunales especiales, se crea tambien una ciencia nueva; y luego que se planta un laberinto en el camino de la justicia, se necesita un práctico para que dirija á los que ignoran sus rodeos, y á cada paso hay precision de valerse del ministerio de un letrado. ¡Cuántos gastos, incomodidades ó incertidumbres antes de llegar al juez competente!

4.º *Esta division disminuye la publicidad.* Todos estos tribu-

nales heterojéneos poseedores de algun fragmento de jurisdiccion, dividen la atencion pública, y reparten, por decirlo así, en porciones demasiadamente pequeñas para que puedan ser imponentes, aquella parte de la nacion capaz de vijilar la administracion de la justicia. Reúnanse en uno solo, y formará un centro de interés que siempre llamará á sí un número suficiente de auditorio; de manera que el tribunal, grandioso por su simplicidad, será el punto culminante y el objeto señalado sobre quien se dirigirán todas las miradas.

Tantos inconvenientes no son compensados con la mas mínima ventaja: dícese jeneralmente que un juez dedicado únicamente á un ramo de las leyes se perfecciona mas y mas cuando se ocupa de él esclusivamente. Convenimos en que un juez, instruido solo en una clase determinada de negocios, no entenderá otro alguno; por ejemplo, el que hubiese pasado toda su vida entendiendo en materias civiles, si de pronto se le trasladase á un tribunal criminal, se hallaria perplejo; empero no hay que crear un mal para tener que remediarlo, ni provocar dificultades para dar ocasion á que se

decidan. ¿Por ventura un abogado no tiene conocimiento de todas las materias? ¿Por qué no se hallará en un juez lo que se encuentra en un abogado? El juez, permítasenos hablar así, tiene al abogado por apuntador; y este no tiene quien le apunte: cuando el libro de la ley está abierto, y el juez tiene fija su vista en él, no es mas difícil leer un folio que otro (1).

(1) El D. Meyer ha analizado perfectamente los inconvenientes de un tribunal especial de comercio; daremos aquí un extracto de sus objeciones, y remitimos al lector que quiera mas pormenores á su obra, *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires*, tom. 6, páj. 479.

Despues de haber espuesto cuantas razones se alegan, sacadas de la naturaleza de las cuestiones particulares que suponen, etc., observa: 1.º Que estos mismos argumentos probarian la necesidad de establecer tantos tribunales especiales cuantos son los diversos ramos de comercio; y que tambien deberian crearse para las fábricas, para la agricultura, y para los diferentes oficios. 2.º Que los comerciantes, por muy instruidos que se les suponga, poco versados en la ciencia de las leyes, pueden engañarse sobre muchos puntos con facilidad y faltar á las formas en la actuacion. Pero lo que mas prueba la inutilidad de un tribunal especial, es el recurso que queda de apelacion; por-

Este principio erróneo de demarcacion no tiene peor aplicacion que en los negocios pecuniarios, es decir, cuando se fundan diferentes tribunales para ocuparse esclusivamente de causas de una suma determinada; porque así que se ha fijado su competencia conforme á la cuota, principian las dudas; de manera que, en un gran número de casos, hay que decidir todas estas cuestiones preliminares antes de saber el tribunal ante quien corresponde presentar tal ó cual causa: ¿y qué se hace si llega el caso de que el valor en litigio se aumenta ó disminuye durante el curso de él?

Lo peor de todo es que una jurisdiccion apropiada á la cuota pecuniaria está casi necesariamente entrelazada con una falsa estimacion de *importancia*, y por consiguiente se han tratado las causas del mayor interés co-

que si se conceptua capaces á los jueces de profesion de pronunciar sobre ella, ¿por qué no sucederia lo mismo respecto á los juicios en primera instancia? 3.º Ecsisten muchas causas que pueden alterar la imparcialidad de los comerciantes en un tribunal de comercio, aun sin sospecha de falta de integridad, v. g. por opiniones que resultan de sus intereses habituales.

(N. del A.)

mo si fueran de poca entidad ó de ninguna.

Seria caer en un error peligroso si se determinase la importancia de una causa pecuniaria por su valor nominal; porque la importancia de una cantidad de dinero respecto á un individuo determinado, está en proporcion á la renta que posee. Si yo tengo veinte pesos fuertes de renta, y otro doscientos mil, es evidente que para mí una peseta tiene el mismo valor que dos mil para él. Diré mas, su superfluo puede sufrir rebaja, mientras que mi haber puramente necesario no permite ninguna; y si se me priva de la mitad, se me deja reducido á la miseria.

Jeneralmente hablando, la importancia de una causa pecuniaria está mas bien en razon inversa que en razon directa de su cuota; porque siendo la clase pobre la mas numerosa, es mas probable que un litigio de los que llaman de corta entidad concierna á un pobre, que si la suma pleiteada fuera grande. Pero los letrados tienen otra medida, porque para ellos la causa importante es la que puede valerles mucho, y la que les conviene dilatar, para presentar mayor estension á una sangría metódica.

De aquí ha nacido una gran diferencia en el modo de juzgar estas clases de negocios: lo que se significa con el nombre de curso regular de la justicia, se reserva respetuosamente á las sumas crecidas; la justicia llamada sumaria ha sido una escepcion para despachar las causas pequeñas. La justicia regular es dilatoria, costosa, sutil, y cuando perfeccionada es mala á proporcion de sus perfecciones. La justicia sumaria es sencilla, expeditiva y casi gratuita. Es una fortuna seguramente que en ciertos casos sean favorecidos los pobres, y que se les deje un acceso fácil á algunos tribunales; pero el lejislador podria hacer estensiva esta justicia sumaria á todos los casos, tanto á los conceptuados como mas importantes, como á los de menor consideracion. El verdadero perjuicio que se ocasiona á los pobres, es el negar el derecho de apelacion á todas estas causas que se consideran como poco importantes por una medida contraria á la razon.

Si segun la naturaleza de las causas, estas distinciones de tribunales son inútiles, y además abundan en inconvenientes, ¿por qué este sistema ha prevalecido mas ó menos en casi toda la Europa? Esta cuestion, si hu-

biéramos de tratarla históricamente nos conduciría muy lejos; basta pues indicarla y señalar las principales causas.

En esta division de trabajo hay algo de especioso, y particularmente en las corporaciones numerosas de judicatura, en donde la espedicion de los negocios parecia indicar naturalmente su reparticion entre diferentes individuos de ella.

Empero es preciso retroceder á la época de la feudalidad. Durante aquella guerra de todos contra todos, mientras que los barones combatian por el territorio, los letrados se disputaban por la jurisdiccion, los del rey usurpaban cuanto podian á los del baron, los de este conservaban todo lo que podian libertar, y estos diferentes fragmentos de autoridad formaban otros tantos tribunales separados. El eclesiástico acudia á todos y reclamaba un gran número de causas como espirituales, suponiendo no eran de la atribucion de los seculares. Los reyes, en su indijencia, vendian tal ó cual ramo de jurisdiccion, y el fisco consiguió el derecho de juzgar á sus contribuyentes. A medida que salia la sociedad del caos y confusion feudal, el comercio y la industria, que principiaban á rena-

cer, motivaban nuevas leyes y se creaban nuevos jueces para aplicarlas. Pero como las dilaciones y los gastos de los tribunales de justicia eran cada vez mas escorbitantes, fué preciso establecer, para los asuntos poco considerables del pueblo, tribunales subalternos, que se ocupasen de aquellas causas de que desdénaban mezclarse los letrados superiores. Así es como se han fundado todas estas declamaciones artificiales de la justicia, hasta el punto de hacer olvidar el sistema sencillo y natural de la unidad. Despues todo se halla establecido; en todas partes quiere ecsaminarse; los intereses privados se dislocan y afianzan por medio de un arreglo favorable para ellos á espensas del público; los abusos cubiertos con un velo espeso que pocos están en estado de rasgar, se consienten con la resignacion del despacho, y el que ataca este absurdo judicial, es muy dichoso si no pasa por un visionario extraviado en un mundo ideal y ocupado solo en seguir quimeras.

CÓMENTARIO.

Bentham se opone en este capítulo á la variedad de tribuna-

les con atribuciones diferentes, y pretende que todos ellos debían tenerlas iguales, ó por mejor decir, estar dotados de una competencia universal para conocer de todo jénero de negocios.

Cuán improcedente y confusa sería esta declaracion de atribuciones, se demuestra con el solo hecho de conocer mas adelante el mismo autor que es absolutamente preciso distinguir varias jurisdicciones.

Yo convendría con las ideas de Bentham si se dirijiesen únicamente á suprimir los tribunales privilegiados; á abolir esos distintos fueros que tanto suelen abundar y que hacen de mejor condicion al rico que al pobre, al noble que al plebeyo, al cortesano que al labriego; porque todos deben ser iguales ante la ley. Pero convenir en que la creacion de distintos tribunales para distintos ramos ó instancias es ridícula; y que dá márgen á dilaciones y confusion en la administracion de justicia; eso no.

Verdad es que estas diversas jurisdicciones suelen orijinar competencias en el conocimiento de varios negocios; pero aun prescindiendo de que la ley puede disponer el modo de decidir-

las, ¿no se remediaria este mal marcando perfectamente en los respectivos códigos las atribuciones y jurisdiccion de cada tribunal?

Si el labriego ignorante no alcanza por sí solo á comprender ante qué tribunal deba acudir entre todos estos para hacer valer su accion, como supone Bentham, nunca puede resultar de aquí un mal. Sabido es que el labriego no ha de comparecer por sí solo en juicio sino por medio de la oportuna direccion, y la persona que haya de patrocinarle ya sabrá, porque tal será su obligacion, ante qué tribunal ha de comparecer.

Yo creo por el contrario que el establecer diversos tribunales para ramos distintos contribuye por el contrario á mejorar la administracion de justicia: lo primero porque siendo menor el cúmulo de negocios de que tenga que conocerse, será mas rápida su resolucion: y segundo, porque así será mas fácil el escojer como jueces en cada ramo las especiabilidades ó notabilidades que se distinguen en él.

Esa diversidad de tribunales que ataca Bentham, no es ciertamente la que puede suscitar competencias ni confusion; no: lo que sí las produciria sería su

mala organizacion. ¿Y acaso se cortarian dándoles una competencia universal que haria que un tribunal conociese á la vez de infinidad de negocios enteramente distintos entre sí? No. Como se evitarán del todo será organizándolos perfectamente, determinando con escrupulosa distincion las atribuciones y autoridad de cada uno, discantando las funciones que respectivamente están llamados á desempeñar.

Gracias que aun constituyéndose de este modo se encuentren hombres distinguidos é inteligentes en las materias que han de juzgar para ponerlos al frente de los tribunales: en cuanto á lo que quiere Bentham, seria casi imposible hallar el número suficiente de majistrados que, entendidos en todas materias, pudieran cumplida y satisfactoriamente desempeñar sus cometidos en tribunales en que habia de conocerse de toda clase de negocios, á virtud de la competencia universal de que les quisiera dotar.

CAPITULO VI.

Mancomunidad de jurisdiccion.

Hasta ahora hemos estableci-

do tribunales permanentes al alcance de todo el mundo. Este es ya un gran servicio hecho en favor de los que necesitan el auxilio de la justicia; podemos proporcionarles una nueva ventaja, permitiéndolos, bajo ciertas condiciones, elegir entre las jurisdicciones cercanas la que mejor les convenga. Concedemos esta facultad á ambas partes, con su mútuo consentimiento; mandamos al juez los remita á otro tribunal, si tiene alguna razon para recusarse; y le autorizamos para que permita al demandante ó al demandado que litigue en tal ó cual tribunal, consultando la conveniencia de ambos, y particularmente teniendo en consideracion las circunstancias pecuniaras de uno y otro.

Esta comunidad de jurisdiccion no es incompatible con la demarcacion territorial de cada tribunal. Es indispensable que haya límites, de manera que cada cual tenga una jurisdiccion determinada á que pertenezca; porque si así no fuera, un demandante no sabria á qué juez dirigirse, ni el demandado ante cuál debia serlo; ni por fin el juez mismo sabria á qué litigantes debia especialmente sus servicios. Para que cada cual sepa

ante qué tribunal debe comparecer, y no pueda ser demandado en las estremidades del imperio, y para que tenga seguridad de hallar justicia en alguna parte, es indispensable que la ley haya fijado el recinto de cada distrito judicial, y haya dicho á los jueces: servireis á tales individuos; y á los ciudadanos, os dirijireis á tales jueces. Pero aunque sea necesario señalar este recinto, no lo es el encerrar rigurosamente en él á los sujetos á la justicia, porque las divisiones establecidas por razones de conveniencia deben cesar, cuando estas dejan de existir. Luego es muy fácil suponer un gran número de circunstancias en que las partes pueden hallar ventajas eligiendo entre los tribunales cercanos, para proporcionarse mas fácilmente pruebas, para evitar la traslación de testigos, para precaverse de una prevencion popular, para acudir á un juez á quien se cree mas experimentado, ó simplemente para activar un pleito; porque el tribunal cercano puede estar vacante mientras que el del distrito se halle ocupado. Esta libertad nunca tendrá inconvenientes ni perjuicios, si solo puede usarse de ella por consentimiento de las partes ó

por determinacion del juez, ó si el demandante que ha trasladado el proceso á un tribunal cercano, con preferencia al del demandado, es responsable de todo el escedente de las costas, caso que fuese mucha la distancia.

¿La emulacion entre los jueces se cree útil? Este es un medio simple y seguro de escitarla y sostenerla; viene á ser como una eleccion perpétua que se encomienda al pueblo, pero una eleccion pacífica y sin intriga. La rivalidad entre los jueces de la misma clase no consiste mas que en disputarse el precio de la confianza pública; y su honra se pesará, como la capacidad de un abogado, por el número de sus clientes ó la importancia de las causas que se les presenten á su decision.

Manifestaremos en este lugar, si hay necesidad de ello, una salvaguardia mas para la integridad; pero este medio será particularmente eficaz para obligar al juez á que cultive las cualidades amables, la afebilidad, la paciencia y la igualdad de jenio, de las cuales se prescinde demasiadamente estando en posesion de la autoridad, y que rara vez son virtudes que poseen los que han

sido empleados mucho tiempo en los tribunales. Un juez impaciente y altanero veria en breve su tribunal casi desierto, y castigada su soberbia con el abandono.

Por último, en caso de recusacion, siempre que un juez se hallase bajo la influencia de cualquiera parcialidad, débil ó fuerte, conocida ó desconocida, ora sea que él mismo la declare, como está obligado á ello, ora que las partes le interroguen para cerciorarse, los negocios no se entorpecen, porque la jurisdiccion inmediata presenta un tribunal al que pueden dirigirse sin demora.

En Inglaterra ecsiste hasta cierto punto un privilegio de esta naturaleza. Poco tiempo despues de la conquista se separaron las altas rejiones de la justicia, por medio de líneas metafísicas. Del tribunal del rey se formaron cuatro tribunales, los cuales controvirtieron por mucho tiempo los límites de su competencia; pero por último se terminó aquella guerra con un *statu quo* que ha dejado en estas jurisdicciones una correspondencia lata de *inter-comunidad*. De esto resultan muy buenos efectos, entre otros una emulacion oculta

con un gran decoro, habiendo servido esta facilidad mas de una vez de paliativo al inconveniente de la inamovilidad, porque cuando las facultades de un juez se hallan en decadencia, se llevan las causas ante otro.

Ténganse tribunales de competencia diversa, redúzcase cada individuo al recinto de su jurisdiccion, y muy en breve todos los jueces y letrados no podrán entenderse, porque estas murallas metafísicas, siempre atacadas y minadas, necesitarán continuamente de reparacion, y su tendencia será la de su destruccion y ruina. Habrá mil procesos que anular, y muchas sentencias que reformar, porque tal ó cual de estos antemurales se traspasará fácilmente, y será preciso admitir de seguida irregularidades y nulidades, instrumentos favoritos de los embrollos y del fraude; habrá que castigar á las partes por la negligencia ó malversacion de un procurador, y dar á un pasante de abogado la facultad de anonadar el mejor derecho y hacer que prevalezca la injusticia. Esta es la historia de nuestros sistemas modernos. ¿Habrá que conservarlos por sus buenos resultados?

COMENTARIO.

CAPITULO VII.

La idea de mancomunidad de jurisdiccion que cita aquí Bentham, seria indudablemente un jérmen de division, de desórden, de dislocacion.

A ser admitida la demarcacion territorial de cada juzgado ó tribunal, quedaria destruida en cuanto á que seria dado á los particulares evadirse de la en que estuviesen enclavados segun su voluntad.

La confusion que de aquí resultaria es incalculable; así como los perjuicios que se causarían á los litigantes. ¿Y qué sucederia si uno de estos quisiese acudir á un tribunal y el contrinicante á otro? ¿A favor de quién se habia de decidir la cuestion?

La ley debe procurar evitar todo motivo de duda en la jurisdiccion de cada juez para que así no sea fácil evitar la accion de la justicia en cualquier asunto civil ó criminal; y esto no se puede lograr sino marcando de antemano la jurisdiccion de los tribunales y el territorio en que se ha de ejercer, con independencia de cualquiera otro que no sea el competente.

De los circuitos ingleses.

La Inglaterra está dividida en tres distritos para la administracion de la justicia. Dos veces al año van á cada uno dos jueces con mucha pompa, acompañados por abogados, y tienen sesion dos dias en las capitales de los condados; uno de ellos toma á su cargo las causas civiles, y el otro las criminales; siempre difieren la vista de muchas para otro tiempo, ó las remiten á los tribunales de Lóndres. Esta visita de los jueces es lo que se llama un *circuito*; y un gran número de letrados consideran estos circuitos como una obra maestra de lejislacion.

Atribúyense á este sistema cuatro grandes ventajas.

1.^a Que solo se necesitan un corto número de jueces, y por consiguiente pueden prometerse hombres tan distinguidos por su capacidad como por su carácter, cuya reputacion inspire una seguridad jeneral; porque colocados á vista del público, en unas circunstancias brillantes, su responsabilidad moral es tan grande como puede desearse.

2.^a Aunque pueda darse á doce jueces un sueldo conside-

rable que permite elejirlos de entre los mas capaces, y los pone al abrigo de la tentaciones, sin embargo, todo el establecimiento es económico, particularmente si se le compara con el de los tribunales permanentes en todos los distritos.

3.^a La justicia viaja mientras que los sujetos á ella están en su casa.

4.^a Como los jueces van de paso en los circuitos, no contraen las amistades y parcialidades, de que con dificultad pueden libertarse siempre los jueces residentes.

Antes de ecsaminar los inconvenientes de los circuitos, haremos algunas observaciones acerca de las ventajas que se les atribuye, y que no carecen de realidad.

Verdad es que, en el estado actual de la jurisprudencia inglesa, es necesaria mucha ciencia y esperiencia en los jueces; pero con buenas leyes escritas y con un sistema todavía mejor de enjuiciar, todo hombre juicioso y que haya pasado anteriormente por un noviciado regular, será á propósito para desempeñar dignamente aquel ministerio. La *economía* es un gran mérito en tan vasto establecimiento, pero únicamente en cuanto corres-

ponde al objeto; pues veremos mas adelante que esta palabra seductora oculta muchos equívocos é ilusiones.

Quando se dice que la justicia misma va á las puertas de los sujetos á ella, no se tiene presente que esto sucede solamente durante cuatro dias en el año, y que su ausencia es de trescientos sesenta.

Dícese que el juez de circuito es desconocido á aquellos á quienes administra justicia; esto sin duda alguna es una garantía de imparcialidad. No es nuestro ánimo oponernos á esta ventaja, aunque la creemos ecsajera da; pero la facilidad que se lograría, en mi sistema, para establecer una salida de jueces de distrito en distrito, tendria el mismo resultado, caso que esta medida pareciese conveniente. La verdadera respuesta es que es muy fácil asegurarse de la integridad de un juez, valiéndose de medios que nada dejen que desear.

Luego que se han tomado las precauciones suficientes para imposibilitar cuanto sea dable la falta de integridad, no hay que buscar espedientes intempestivos para hacerla un poco menos probable.

Pasemos al ecsámen de los

inconvenientes inseparables de los circuitos.

1.º Lo que se economiza por este sistema en sueldos de jueces, se gasta diez veces mas en abogados y procuradores. Pocas causas hay que no viajen muchas veces de la capital á la provincia, y es bien sabido que las causas no se transportan á doscientas ó trescientas millas de distancia sin que se ocasionen gastos considerables. Es indispensable pagar un procurador en la provincia y otro en la capital, un letrado residente y otro que viaje.

2.º Los circuitos ocasionan dilaciones indispensables en todas las causas; pero sus efectos mas sensibles son los de prolongar la detencion de los presos de una sesion á otra. Habia ciertos puntos en Inglaterra, dondono iba el circuito sino una vez al año, y otros donde no volvia todos los años. La reforma de este abuso es muy reciente; pero en el estado actual, un intervalo de seis meses, de una sesion á otra, dá probabilidades espantosas de detencion. Esta situacion es horrorosa y cruel para los culpables. ¡Cuántos sufrimientos perdidos para el escarmiento, y cuánto mal sin compensacion!

3.º El tiempo que transcur-

re entre los circuitos no puede menos de producir un gran número de incidentes poco favorables para la justicia; y cuanto mas se alejan ciertos hechos, tanto mas difícil es encontrar la verdad; las pruebas desaparecen, se transije con los testigos, una persona muere, otra viaja, etc. El demasiado intervalo del delito al castigo disminuye la impresion que hubiera producido si hubiese sido mas inmediato. Aun la misma rapidez con que se enjuicia hace que las causas estrechadas en un corto espacio pierdan sus caracteres esenciales. El juez, acosado por la falta de tiempo y recargado de ocupaciones, despacha frecuentemente los negocios con una celeridad poco decorosa, y solo el retardo de un testigo basta para suspender una causa hasta otro circuito, ó remitirla á Westminster.

Los que quieran evitar estos inconvenientes multiplicando los circuitos, echarán de ver que cuanto mas los multipliquen, tanto mas se aproximan al sistema de los jueces sedentarios.

Si, para alabar la administracion de la justicia inglesa, se dijese que por medio de los circuitos, tres tribunales de justicia y doce jueces son suficientes para

toda la Inglaterra, responderíamos que esta simplicidad merecería los mayores elogios, si se consiguiera el objeto de la justicia; pero es notorio que no se consigue. ¿Qué se diría, si se redujese el número de los cirujanos y médicos, haciéndolos inaccesibles á las tres cuartas partes de la nacion por lo excesivo del precio? ¿Sería una operacion acertada? Pues esto es cabalmente lo que sucede con la justicia, que á fuerza de ser costosa solo sirve para los ricos. No es el mal el que ha disminuido, sino el remedio que por su carestía no puede comprarse. El sistema actual viene á equivaler á una ley que dijese, que para recuperar seis pesos era preciso gastar diez; no hay duda que los litijios disminuirían y las causas serian mas raras ¿pero el legislador tendria motivo de felicitarse (1)?

(1) Hemos visto muchas personas admiradas porque doce jueces bastan en Inglaterra para administrar la justicia. Pero en esto hay una gran equivocacion, porque los jueces de paz, que son doce ó quince en cada condado, tienen cuatro sesiones jenerales por año, en las que con la cooperacion del jurado, juzgan todos los delitos que no merecen castigos muy breves. Estas sesiones se transfieren frecuentemente de

TOMO IX.

CAPITULO VIII.

De los jueces.—De su eleccion.

El ecsaminar si los jueces deben ser elejidos por el pueblo ó

un lugar á otro para evitar la traslacion de los testigos. Muchas ciudades tienen tribunales particulares; el juez ó coroner lo elije la ciudad ó el *aldermen* del estado. (He aqui un ejemplo de eleccion popular de la que nunca se ha visto resulte inconveniente alguno.)

Tambien hay que observar que los jueces de paz, en número de uno ó dos, tienen cada quince dias poco mas ó menos, en cada villa de mercado una *pequeña sesion*, en la que sin jurado ni abogados, juzgan las causas poco importantes de policia ó ciertos litijios civiles que les están cometidos por via de estatuto; pero puede apelarse de sus decisiones á la *sesion jeneral*.

En esta demarcacion judicial no se comprende el pais de Gales, que tiene sus circuitos y sus jueces particulares, ni la Escocia, que tiene sus tribunales aparte.

Hay además en Inglaterra otros muchos fragmentos de jurisdiccion, y oficios permanentes de majistratura, donde se juzgan sin jurado y sin apelacion una multitud de causas, que la pérdida de tiempo y lo excesivo de las costas no permiten llevar ante los tribunales ordinarios. Todos estos establecimientos se han ido creando á medida que la necesidad lo ha ecsijido; y sin embargo en Inglaterra el descontento

por sus representantes, ó por el jefe supremo del estado, seria meternos en inquirir si la república vale mas que la monarquía, con respecto á la seguridad judicial: esta cuestion es ajena de la presente obra.

Nos contentaremos con hacer dos observaciones: la primera es que en Inglaterra, donde el rey nombra los jueces, ha resultado una sucesion de majistra-

jeneral estriba en la dificultad de alcanzar justicia, en los gastos escesivos, en las dilaciones y en los obstáculos con que se tropieza á cada paso en todo negocio judicial. Los elojios ecsajeados que tributan los estranjeros á la administracion de la justicia en Inglaterra, frecuentemente son sátiras indirectas contra la de su pais, y mas bien el resultado de una comparacion que de un juicio absoluto: en último análisis; los puntos verdaderamente admirables á nuestro parecer, se reducen á los siguientes: la seguridad de las personas por el *habeas corpus*, la economía del encarcelamiento por las fianzas, la publicidad de la actuacion y el jurado. Pero en el pormenor hay una multitud de inconvenientes conocidos solamente por los desgraciados que tienen que intentar ó sufrir un pleito, ó que abandonan la satisfaccion de un agravio por imposibilidad de pagar las costas, ó por temor de las dilaciones y los viajes que ocasiona el sistema de las sesiones.

(N. del A.)

dos tan instruidos y tan íntegros, como hubiera podido esperarse de cualquier otro medio de eleccion. Pero respecto á esto no puede hacerse paralelo alguno entre esta monarquía y las demás; porque es muy corto el número de los jueces superiores; y como casi toda la justicia está concentrada en la capital, la eleccion no recae sino en hombres muy conocidos y experimentados muy de antemano.

La segunda observacion es que el nombramiento de jueces no es una prerogativa esencial á la monarquía. Los reyes de Francia no tenian en él la menor parte antes de la revolucion; porque desde Francisco I se habian vendido todas las majistraturas, las cuales eran hereditarias en las familias, ó traspasadas por el propietario como una tierra. Ahora no ecsaminamos los inconvenientes de este sistema, pero á lo menos resultaba que la corte no ejercia ninguna influencia directa sobre los jueces por la esperanza de los ascensos, ó por el temor de las destituciones.

En las aristocrácias, sean hereditarias, sean electivas, la potestad judicial se ha confundido ordinariamente con las demás potestades administrativas; cu-

yo método es evidentemente el mas vicioso de todos, porque hace desaparecer toda responsabilidad, y porque dá la tentacion continua de servirse de la autoridad judicial para aumentar la potestad política, y todavía seria sospechoso, aun cuando se ejerciese con imparcialidad; pero para precaver los abusos, es preciso contar con un milagro continuo de sabiduría.

En una república puede elegirse uno de estos dos métodos: ó dando la eleccion á un senado administrativo, ó dándola á aquella parte del pueblo que nombra todas las demás magistraturas.

Es indispensable que la eleccion de los jueces se limite entre dos candidatos conocidos, que ya hayan ejercido funciones legales durante un cierto número de años, ora se confiera la eleccion á un senado, ora á un congreso de diputados, ó á otra corporacion electoral. Con esta restriccion, el riesgo de una eleccion mas ó menos popular queda reducido á su término menor, y sus beneficios son muy grandes. En breve volveremos á ocuparnos de este punto.

CAPITULO IX.

De las elecciones periódicas para los jueces con un intervalo de exclusion.

Algunos publicistas enemigos de la amovilidad han discurrido otro medio para remediar los inconvenientes de la permanencia de los jueces; redúcese este á elecciones periódicas con intervalos forzosos de exclusion.

Segun ellos, la escelencia de este plan consiste en poder deponer un juez sin escándalo y sin injusticia. Por ejemplo: ha sido elegido por cinco años, al cabo de los cuales se queda sin su empleo; este es un suceso previsto. Su reeleccion no puede ser inmediata; mas á la eleccion siguiente puede ser nombrado de nuevo; sino lo es, está en el mismo caso que todos los demás candidatos desgraciados; pero á lo menos no experimenta el sentimiento amargo de una destitucion.

Ciertamente que el amor propio no padecerá tanto con este método como con el de la amovilidad; pero veamos si los inconvenientes que presenta son tales que sea absolutamente necesario renunciar á él.

1.º Con esta renovacion se

:

perderia el gran beneficio de tener jueces experimentados. Ya es mucha fortuna el poder hallar un número de hombres capaces de desempeñar bien este empleo; pero en el presente plan, habria que doblarle para prestar tiempo para la rotacion. La mayor abundancia de capacidad no podria justificar una profusion de esta naturaleza; empero, aquella está muy lejos de existir en una carrera tan llena de dificultades como la jurisprudencia. Aun suponiendo que las leyes hayan llegado al mayor grado de simplicidad posible, el arte de juzgar será siempre muy superior á una capacidad vulgar. Cítense en buen hora los juicios del gobernador de la isla Barataria como unos modelos de justicia; son ciertamente cosa chistosa, y vemos que Cervantes, bajo el nombre de Sancho, habria sido un excelente juez; pero hablemos seriamente: ¿no se necesita un entendimiento ejercitado con el estudio, un verdadero lójico, para penetrarse si tal ó cual hecho está esactamente comprendido bajo la definicion de la ley; para pesar el valor de las declaraciones que se contradicen, para formar una cadena de pruebas de una multitud de eslabones separados; para apreciar la validez

de las escrituras y demás títulos, y para desenredar los hilos de una sutileza astuta? Seguramente que hay casos fáciles en que el simple buen sentido basta para pronunciar una buena decision; tambien convendremos en que las tres cuartas partes de los negocios contenciosos son de esta clase; pero aun cuando de cada cien causas, solo haya una intrincada y oscura, es preciso que el juez esté en situacion de penetrar sus arcanos.

Por otra parte, si el buen sentido es suficiente para decidir justamente, hay necesidad de un talento cultivado para motivar esta decision, para hacerla palpable al público, para justificarla, en caso necesario, ante un tribunal superior; para observar en el modo de enjuiciar todas las reglas de la ley, y no esponer las sentencias á ser anuladas por vicios de sustanciacion.

Todas las artes, todas las ciencias y todos los ramos de comercio pueden presentar cuestiones muy difíciles para la decision del juez. ¡Y no falta sin embargo quien se haya atrevido á decir que se podria echar mano de un hombre cualquiera á la ventura en las plazas públicas para colocarle en un tribunal! ¡La profesion mas importante, la que decide de la

propiedad, de la libertad, y aun de la vida de los hombres, es por ventura la única que no escijiria noviciado alguno! Cuando el oficio mas oscuro escije un aprendizaje, el arte mas importante no habia de escijir ninguno!

He aquí pues el vicio radical de este sistema, la dificultad de hallar un número suficiente de buenos jueces; pero aun cuando debiese desecharse por esta sola razon, presenta otros inconvenientes que indicaremos de paso.

2.º Las elecciones periódicas pondrían á los jueces en la necesidad de congratularse con las personas acreditadas que pueden disponer de las elecciones. Seguramente que su mérito personal seria una gran recomendacion para la masa de electores; pero, despues de un intervalo, la memoria de los servicios es menos viva, si es que queda alguna; y los nuevos candidatos pueden tener en su favor el brillo del momento y la proteccion del día; por consiguiente será preciso intrigar para sostener sus intereses; habrá aduladores y protectores, conexiones en la sociedad, y asociaciones políticas, de las que seria de desear que un juez no

participase por la pureza de su ministerio.

Podrá decirse que esta objecion se aplica á la amovilidad; pero es cien veces mas eficaz contra las elecciones periódicas. Una deposicion seria un caso extraordinario, tanto mas raro, cuanto que habria que atacar á un individuo y presentar hechos contra él; al paso que en el sistema que combatimos, la destitucion ya se ha verificado, la época de la nueva eleccion está determinada, la carrera está abierta á otros pretendientes, y los partidos se esfuerzan activamente para que triunfen sus favoritos. Un hombre, por ejemplo, que no se resolveria á un acto de justicia rigurosa para mudar un juez, vacilaria muy poco en una eleccion, para servir al nuevo candidato á espensas del antiguo; porque una preferencia se manifiesta bajo un aspecto diferente que una exclusion.

3.º Por último, observaremos que el sistema de las elecciones periódicas agrava la desigualdad y fortifica la aristocracia de las fortunas. Supongamos un hombre que vive de su profesion, y hagámosle juez por cuatro ó cinco años: ¿qué recurso le queda luego que deja

de serlo? ¿Deberá volver al foro, al mostrador, al taller? Deberá andar en rededor de un círculo, siendo alternativamente hombre público y privado, adquirir relaciones y prescindir de ellas, hacerse parcial é imparcial por semestre, contraer obligaciones pecuniarias con los que le emplean y no conservar ningun recuerdo? ¿No le pasará nunca por la imaginacion la idea de favorecer como juez á los que le favorecieron como particular, y tampoco habrá reciprocidad de servicios?

Empero, los negocios no se dejan ni se vuelven á tomar como se quiere, porque un intervalo rompe su curso; ni un hombre prudente y considerado querrá entrar en la carrera de estos empleos periódicos, á menos que no tenga un buen caudal para vivir independiente; de manera que el sueldo de los jueces irá necesariamente á aumentar el patrimonio de los ricos. ¿Estará por esto mejor servida la justicia? Nosotros no lo creemos, porque se cierra la carrera á un gran número de candidatos y aun á los mas capaces; solo una aplicacion continúa y constante puede vencer las dificultades de una ciencia árida y formar buenos juris-

consultos; ¿mas dónde encontraremos con mas probabilidad esta aplicacion? ¿Será por ventura entre los que ya tienen hecha su suerte, ó entre los que aun no se hallan en este caso? ¿Entre los que tienen todos los medios para entregarse á la dissipacion de los placeres, ó los educados en la escuela austera de la necesidad? Es bien sabido que todos los grandes esfuerzos que jeneralmente hacen los hombres son para adquirir, para ascender y para distinguirse; y nadie busca por el camino de la laboriosidad la consideracion que puede lograr por medios mas fáciles. Puédese aplicar, respecto á las grandezas inferiores, lo que dijo un poeta de la autoridad suprema hereditaria: *Quien nació en la púrpura por casualidad, es digno de ella.* Las exclusiones periódicas son en política de muy mal agüero, porque si hay algun caso en que sean convenientes, solo será respecto á los consejos administrativos; pueden servir para cortar amistades demasiado íntimas entre los depositarios de la autoridad, y tambien frustrar planes de conspiracion en el seno de la autoridad contra la libertad pública. Las renovaciones parciales son unos antídotos

contra el espíritu de cuerpo; porque donde falta la publicidad, hay que suplirla de algun otro modo. Caso que nada haya que temerse peor, á lo menos siempre habrá el temor, en estos senados cerrados al público, de una indolencia letárgica, una lentitud estrema en participar de los progresos de la civilizacion, y una adhesion irreflexiva, y de instinto por todo lo ecistente. La renovacion obrará como la trasfusión de una sangre nueva y activa en un cuerpo decrépito y gastado. Finalmente será un remedio contra enfermedades secretas.

COMENTARIO.

Siendo mi opinion enteramente contraria á la amovilidad de los jueces, es claro que debe ser igualmente contraria á las elecciones parciales con intervalos de exclusion.

Una vez elejidos por el poder ejecutivo (único en quien debe residir la facultad de nombrar jueces, que estén adornados de las cualidades que requieran las leyes para ejercer cargos de judicatura en las diversas jerarquías de esta), los jueces deben ser inamovibles, sin que pueda privárseles de sus

plazas sin previa formacion de causa, á que dé lugar un motivo fundado.

Solo así podrá mantenerse debidamente la dignidad é independencia judicial, tan necesarias para administrar rectamente la justicia, lo cual no sucederia si los jueces hubiesen de estar sujetos al capricho del poder ejecutivo con el que habrian de contemporizar si querian conservar sus puestos y su dignidad.

CAPITULO X.

Del número de jueces en cada tribunal (1).

Se pregunta de cuántos jueces deberá componerse un tri-

(1) «Todos los publicistas han considerado como primera regla en legislacion que los tribunales deben componerse de muchos jueces, porque este concurso aumenta los conocimientos, contribuye eficazmente á disipar las prevenciones, y es la mejor garantía de la bondad de los juicios.» *De la justice criminelle en France*, por Mr. Berenger (a).

En el dia advertimos que todos los publicistas franceses no son de la misma opinion, la cual se halla formalmente combatida por Mr. Comte, en la sabia y juiciosa introduccion que

bunal: nuestra respuesta es que en el sistema de una publicidad absoluta, uno solo basta; y aun decimos mas, que siempre uno es preferible á muchos. Esta opinion, que á primera vista parece ser una paradoja, necesita apoyarse con grandes pruebas.

1.º La *unidad* en judicatura es favorable á todas las cualidades esenciales en un juez, y la pluralidad les es contraria á medida que se aleja de aquella: 2.º La integridad de un juez depende de su responsabilidad, sea en el tribunal de la opinion pública, sea en el de las leyes; pero esta responsabilidad no pesa enteramente sino sobre un juez único; porque solo él en presencia del público, no tiene mas apoyo que la rectitud de sus decisiones, ni mas defensa que la estimacion jeneral. Si llegase el caso de cometer una injusticia á vista de tantos testigos interesados en divulgarla,

sirve de complemento á su traduccion de Philips sobre el jurado.

(N. del A.)

(a) La obra de Berenger abunda en hechos bien observados y de reflexiones profundas; pero frecuentemente un hombre de mérito recibe á crédito un error vulgar, sin pensar en sujetarlo á escámen.

todo el descrédito recaeria sobre él solo; se hallaria, solo contra todos, espuesto á la indignacion universal, y la cuchilla de la ley supendida sobre su cabeza; por otra parte, no faltan jentes que se sacrifican por la virtud, pero nadie por la infamia. Aun cuando un juez no fuera íntegro por inclinacion, tendria que serlo, por decirlo así, á pesar suyo, en virtud de una posicion en que su interés es evidentemente inseparable de su obligacion.

Sigamos ahora el efecto de la pluralidad en un tribunal, y veremos que disminuye de muchos modos la responsabilidad de los jueces, y siempre en proporcion de su número.

Observaremos desde luego que una corporacion de jueces, poderosa, numerosa y robustecida con sus relaciones sociales, en vez de estar sujeta á la opinion pública, en el sentido que debe estarlo, se conceptua hasta cierto punto en estado de dar la ley. Este es un resultado necesario de la preocupacion popular en favor de la clase, de la autoridad y de la instruccion superior que se supone en una reunion de hombres escojidos. Para formarse una opinion clara acerca de un

juicio, se necesita aplicacion y escámen; pero es mas corto y cómodo atenerse al número de votos, y dejarse arrastrar por la autoridad. Nadie ignora cuánto impone el número á la imaginacion, y la subyuga á lo menos en los casos ordinarios. Si todo el público participase de esta influencia, el mal no seria tan grande, porque la seguridad seria la misma, ora los jueces siguiesen la opinion pública, ora esta siguiese á los jueces. Empero la influencia de esta preocupacion tiene sus límites; unos respetarán la decision de los jueces únicamente porque es de ellos; otros escaminándola por sí mismos sin dejarse deslumbrar por la autoridad, verán una injusticia bajo sus verdaderos colores. Los primeros vivirán en un estado de seguridad, y los otros en uno proporcional de desconfianza.

La historia de las corporaciones numerosas nos prueba dos cosas: su independenciam de la opinion y su ascendiente sobre una parte mayor ó menor del público. Durante la existencia del parlamento de Paris, de aquel senado que reunia á la omnipotencia real de la judicatura otras prerogativas deslumbradoras en política, y que en la época

de su esplendor presentaba todo cuanto habia mas grandioso en la monarquía, ¿puede dudarse que la mayor parte de la nacion no fuese impulsada á respetar sus decretos, buenos ó malos, únicamente porque eran del parlamento? No por eso dejaba de haber un cisma en la opinion, un partido considerable de descontentos, que veian con espanto la jurisdiccion de semejante tribunal.

Cuando la cámara anuló en Inglaterra la eleccion de Mr. Wilfred en circunstancias que avivaron y pusieron en movimiento todas las pasiones políticas; esta medida, evidentemente injusta y subversiva en alto grado del derecho de los electores, fué considerada como muy legitima por un gran número de personas, porque era la decision de la cámara de los comunes, hasta el momento en que este escandaloso fallo fué revocado por los mismos que le habian pronunciado.

La pluralidad de jueces arrastra tras sí por parte del público ó por una gran parte de él, una especie de diferencia que los estimula á cometer injusticias que jamás se permitiria un juez único.

2.º Otro inconveniente no menos grave que resulta de la

pluralidad, es el suministrar á los jueces un medio de absolverse á sí mismos, echándose la culpa unos á otros de la odiosidad de un decreto injusto, de manera que siendo obra de todos no lo es de ninguno. «Confieso que tal no era mi modo de ver, pero la opinion jeneral era tan poderosa, que no pude resistirla.» Este es el lenguaje de varios jueces y el de sus amigos; de suerte que la debilidad que cede pasa por modestia, y la cobardía por deferencia. Si ha habido empate conocido de opinion, cada cual se liberta ó liberta á sus partidarios al abrigo de esa minoría desconocida. Así es como se elude la afrenta de una injusticia y como se desvanece en la muchedumbre. Pero un juez único está ligado á sus fallos de una manera indisoluble, y no tiene escapatoria; le sirven de corona ó de argolla.

3.º El número contribuye á que los jueces soporten de otra manera la censura, fortificándolos contra la opinion de afuera; porque cuanto más numerosa es la corporacion, tanta mayor es su tendencia á formar un estado dentro del estado, ó bien un pequeño público animado de su espíritu particular, y que prote-

je con sus aplausos á los individuos de ella que han podido incurrir en la desgracia jeneral. Los votos de una corporacion, aunque inferiores en número á los del público, pueden ser superiores por la gravedad. Los hombres con quienes se reúne uno todos los días, y con quienes se forma una sociedad íntima, son aquellos de quienes es más importante conseguir la estimacion y el favor. De aquí la preferencia que se da á las deudas de honor en detrimento de las de la justicia y de la humanidad; de aquí esa terrible omnipotencia del espíritu de partido y de cuerpo. *Populus me sibilat, at mihi plaudo*, no pueden ser sino palabras de un estúpido. *Populus non sibilat, at nobis plaudimus ipsis*, es un pensamiento que ha servido de consuelo á muchos majistrados contra el desencadenamiento del público.

No pudiendo un juez único oponer á sus censores la fuerza de una confederacion, sucumbiría en breve á la censura pública, si es que puede suponerse un hombre bastante insensato para acumular carbones encendidos sobre su cabeza.

4.º Una corporacion numerosa presenta á la seducción y á

la corrupcion muchas disposiciones que no se hallarian si hubiese que obrar sobre sus individuos separadamente. Para formarnos una idea de lo que son las corporaciones, observaremos el orden de sus trabajos, cómo se distribuyen, cómo se establece una subordinacion tácita, y una armonía que consiste únicamente en el ascendiente de los unos y en la deferencia de los otros. Si se gana al jefe, se ganan todos sus secuaces; y si se ganan aquellos que se ocupan de los primeros trabajos, se consigue ganar igualmente á todos los que descansan en ellos para determinar su fallo. Una opinion verdadera ó falsa acerca de los parlamentos de Francia, y en ambos casos, igualmente funesta para su reputacion, es la de que en ganando al relator de un proceso, era lo mismo que ganar todo el tribunal, porque hacia inclinar la balanza á su antojo.

5.º Otro inconveniente de la pluralidad es el de suministrar un medio de prevaricar á medias sin comprometerse. Lo que llamamos prevaricacion á medias es la simple falta de asistencia al tribunal, de lo que resulta que no dando al parecer ningun voto, se da realmente el valor de un medio voto á una mala

causa; porque, sustrayéndole al partido justo, resulta la mitad del efecto que hubiera producido dándole al partido injusto.

Este medio de corrupcion no existe con un juez único, porque tiene que dar su voto entero ó ninguno.

Temeríamos parecer minuciosos, si nos estendiéramos mas en el análisis de los inconvenientes de la pluralidad, pero hay todavía otro que no debemos echar en olvido. El número puede servir para encubrir parcialidades, abusos de autoridad y actos de tiranía bajo el pretexto especioso de celo por la honra y dignidad de la corporacion. No solamente se desentienden de reconocer un error, sino que agravan los perjuicios, antes que confesarlos. Desgraciado el que ofenda en lo mas mínimo al tribunal ó á alguno de sus individuos, porque cada cual aparentando no consultar mas que el interés comun, en la graduacion de la injuria, no sirve en efecto mas que la causa de su orgullo. Son unos jugadores que se entienden entre sí y tienen la banca contra el público. Un juez único carece de la misma ventaja; porque en semejante caso, no podria engañar acerca del

motivo que le hiciese obrar, ni podría dar á un acto de venganza personal la apariencia de generosidad; y todo cuanto escudiese de lo justo y de lo necesario sería odioso.

Acabamos de ver que la pluralidad, lejos de presentar una garantía, perjudica á la responsabilidad moral y legal de los jueces, y por consiguiente á su integridad. Pasemos á examinar su efecto sobre las disposiciones intelectuales. ¿Habrà mas instrucción, mas capacidad y mas aplicación en una corporacion numerosa que en un juez único?

Siendo la gran masa de negocios puramente de rutina, no admite ninguna diversidad de opinion, ni aun ecsije esfuerzo alguno de atencion por parte del juez. Uno de los individuos de la corporacion, llamado jefe ó presidente, despacha por sí solo en realidad la mayor parte de las causas en el curso de los negocios comunes, de manera que lo hace todo, y los demás dejan que lo haga. Cuando se ha hecho una observacion de nada sirve el repetirla; y poco á poco la indolencia natural y el conocimiento de su utilidad hacen que estos colegas contraigan el hábito de atenerse al

parecer de aquel jefe; porque nada es mas fastidioso que aplicarse á buscar lo que debe pensarse y decirse, y de hallar su opinion anticipada por los que preceden; este es un trabajo que disgusta muy pronto. De manera que esa multiplicacion de votos de que se prometen tan ventajosos resultados, mas bien es aparente que real, y respecto á la gran mayoría de los asuntos, todo se reduce á la opinion de uno solo, que arrastra en pos de sí á los demás.

Una serie de cinco, diez ó quince jueces, no presenta mas que una sola figura eficiente con cuatro, nueve ó catorce ceros; y en este caso los ceros disminuyen el valor de la figura; porque la falsa apariencia de concurso y de unanimidad, dá al personaje principal mas confianza y negligencia que si fuera solo. Quizá se creará que el número debe escitar la emulacion entre los colegas; pero cuantos han observado de cerca lo que pasa en las diferentes salas de los consejos, saben que sucede todo lo contrario; porque la impresion habitual es la conformidad á la influencia de un jefe, á menos que la corporacion no esté dividida en diferentes partidos, de lo que re-

sultan inconvenientes de mayor gravedad (1).

Diráse empero, en los casos que salen de la rutina y en los delicados y dificultosos, una corporacion de jueces debe tener un fondo de conocimientos que puede hallarse en uno solo. Póngase si no un asunto complicado: el juez único podrá olvidar algun punto importante, y una distraccion, una negligencia ó el cansancio en la atencion, podrian esponerle á errores que no se deslizarian tan fácilmente entre muchos jueces; porque el uno tendrá una memoria mas feliz, otro se distinguirá por su capacidad, otro por su sagacidad, y otro en fin por un conocimiento mas profundo de las leyes; y la reunion de todas las capacidades, dificiles de hallar en un solo individuo, puede lograrse fácilmente en una corporacion. En esta objecion no se tiene presente, al parecer, que un juez único está enteramen-

(1) Si se quiere que haya mas de un juez y que los supernumerarios conserven su independencia y su actividad intelectual, es menester que presidan alternativamente: de esta manera, todos conocerán el peso de la responsabilidad, y se acostumbrarán á pensar por sí mismos. (N. del A.)

te entregado á sí mismo, que toda causa se litiga contradictoriamente por dos abogados que le sujieren los hechos, las leyes y las pruebas, y de quienes se puede prometer mayores esfuerzos y mas celo que de una reunion de jueces.

Tambien hay que tener presente que un primer fallo no es necesariamente decisivo; que les queda á las partes el recurso de apelacion; que la causa, llevada ante otro tribunal, puede tener el beneficio real de la pluralidad de jueces, porque dos de estos, que tienen sus sesiones separadamente, son en realidad dos jueces, porque no tienen los mismos intereses, ni los mismos hábitos; pero dos jueces pertenecientes al mismo tribunal, solo son dos en apariencia, y menos que uno en realidad.

Por otra parte, si un juez se halla perplejo para pronunciar su decision, nadie le impide consultar á letrados desinteresados en la causa, y valerse de los mejores consejos: su responsabilidad no le dejará prescindir de semejantes ausilios cuando tenga necesidad de ellos.

Pero sobre todo tengamos muy presente que estos casos complicados, en que puede temerse la falta de intelijencia de

un juez único, se presentan rara vez, porque sobre cien litigios, noventa á lo menos no dejan ni duda ni dificultad, pues lo que se invoca para terminarlos, es la autoridad de la justicia, y no la ciencia de los jurisconsultos. De cada diez causas que hacen escepcion, habrá nueve que no ecsijan mas que el grado de capacidad y de saber que puede prometerse de todo hombre versado en el estudio de las leyes y acostumbrado á este género de problemas.

Estas proporciones entre las causas fáciles y complicadas se controvertirán por muchos; pero nosotros no tememos asegurar que ninguna ecsiste en que no deba prometerse de un juez, tal cual le suponemos, mas capacidad verdadera que de una reunion de jueces. Los hombres cuando cuentan unos con otros carecen de atencion y de aplicacion, y nunca desarrollan todas sus facultades, sino cuando tienen precision de sacar todos sus recursos de sí mismos.

La unidad de juez es un medio admirable para descubrir el verdadero mérito de un individuo en muy poco tiempo: un hombre limitado y de poco talento puede ocultarse largo tiempo en una corporacion nu-

merosa; pero si tiene que obrar por sí solo en un teatro público, su insuficiencia se dará bien pronto á conocer. Los ineptos y medianos, siempre prontos á solicitar los empleos en que pueden ponerse al abrigo de un mérito ajeno, temerán esponerse en una carrera escabrosa en la que quedarán reducidos á su propio valor; al paso que el hombre íntegro y de instruccion se conceptuará mas libre, mas fuerte y mas dichoso, cuando no tenga que temer la participacion de las faltas de sus colegas, ni dar su nombre á fallos que desapruébe su conciencia.

2.º La celeridad es un gran beneficio en el sistema de unidad.

Cuanto mayor sea el número de jueces que tomen parte en un negocio, tanto mayores serán las dilaciones, y todas inútiles; porque cada opinion presenta argumentos, y cada cuestion halla sus partidarios y se multiplica. Si los individuos de un tribunal acostumbran á estar siempre unánimes por punto de honor, no se debilitará en el pueblo la idea de su infalibilidad. Si por casualidad sobreviene un disentimiento entre ellos, pronto tratarán de conciliarse, recurrirán á emplaza-

mientos, las prórogas sucederán á las prórogas, y los desgraciados litigantes serán las víctimas.

Si el disentimiento se agrava y el tribunal se divide en dos partidos, entonces se multiplican los incidentes, y los negocios no tienen fin; porque los jueces están ocupados entre sí en una especie de proceso mas interesante para ellos que el de las partes. Estas divisiones, tan funestas por las dilaciones que orijinan, todavía lo son mas por su efecto moral sobre el público, cuya confianza alteran, y sobre los jueces, que se ocupan mas bien de triunfar los unos de los otros que de aclarar el asunto.

Con un juez único no se pierde el tiempo en discursos inútiles que no satisfacen mas que la vanidad del que los pronuncia; no tiene que experimentar contradicciones del mal humor, ni encuentra los obstáculos del amor propio, ni los de la obstinacion, de la mala fé ó de la ignorancia; de manera que en el sistema del juez único, cuando éste se ha enterado bien del negocio y formado su opinion, la causa se termina.

3.º Hasta ahora no hemos considerado la unidad mas que con arreglo al objeto de la jus-

ticia; réstanos hablar de la economía que resulta de este sistema, que es todavía de mayor importancia. Si hay muchos jueces y sus sueldos son mezquinos, todos los hombres de capacidad huirán de una carrera infructuosa, y habrá que echar mano de subalternos de poco talento. Si los sueldos se aumentan hasta la cuota necesaria para asegurarse los candidatos mas respetables, el mal de la pluralidad ya no es un negocio de argumento, sino de aritmética. Bajo otros puntos de vista, la diferencia entre un plan económico y un plan dispendioso, se encuentra entre fracciones, por ejemplo, quince ó veinte por ciento; pero aquí el menor error produce una diferencia de ciento por ciento; y si en vez de un juez se ponen diez, será de mil por ciento. Y esta justicia tan costosa creemos haber probado que es mas dilatoria, mas dispendiosa para los litigantes, menos digna de la confianza pública, y por todos títulos inferior á la que puede prometerse de un juez único responsable de sus fallos, y que goce solo de la honra de sus decisiones.

Siendo, en judicatura, las razones contra la pluralidad tan

fuertes y preteritorias, es muy natural preguntar por qué ha prevalecido jeneralmente este sistema, y cómo ha podido crearse, á lo menos en muchos paises, tal preocupacion en su favor, que seria imposible pasar en ellos al réjimen de un juez único sin horror.

Bien se dió á conocer la influencia de esta preocupacion en la asamblea constituyente; pues su comision, compuesta toda de jueces y abogados, parecia hacer depender toda su confianza en los tribunales de la multiplicidad de los jueces; así es que cuanto mas importante era el objeto de un tribunal, tanto mayor era el número de jueces que le componian: habia tres en los tribunales de justicia inferior, cinco en los tribunales de distrito, seis en los de paz, diez en el de departamento, veinte en el tribunal superior, treinta y seis en el supremo de revision, ochenta y ocho en el supremo tribunal nacional.

En Francia traia su primer origen esta preocupacion de un antiguo uso, el cual se habia introducido gradualmente por motivos que no tenian relacion alguna con la utilidad pública. Cuando era difícil procurarse

jueces, no habia mas que uno en cada tribunal; pero cuando el gobierno vendió los empleos de la judicatura, se multiplicaron de tal modo los jueces y los tribunales, que dieron lugar á que se quejase la nacion. Viéronse erijir parlamentos de provincia, tribunales de cuentas, de hacienda, de montes y plantíos, de mármoles, etc.

Pero independientemente de esta causa accidental, la preocupacion se fundaba en dos consideraciones; la una en la idea vulgar, que mas valen dos cabezas que una; la otra en la nocion política sobre la ventaja de dividir las autoridades para moderarlas. En cuanto á la primera, ya hemos visto el poco valor que tiene; en cuanto á la segunda, todo cuanto tiene de bueno y de útil, resulta del secreto de la actuacion. Nadie puede negar que la division de la autoridad ha servido de freno á la falta de integridad, que ha podido mitigar el despotismo de los tribunales independientes de la opinion pública; pero es porque con la multiplicidad de jueces se introduce en el tribunal un destello de publicidad. Aunque haya algunos colegas que tengan un interés comun distinto del jeneral, no

por eso deja de ser verdad que una confederacion entre jueces perversos lleva en sí semillas de descontento y de desunion, porque un solo hombre virtuoso, y á veces un descontento, bastará para deshacer un proyecto de injusticia y amenazar de una apelacion al público. El temor de un escándalo contiene á una corporacion numerosa dentro de ciertos límites; y hasta cierto punto ecsiste una vijilancia recíproca. Pero si semejante division de autoridad ha debido producir algunos buenos efectos en el caso de una actuacion secreta y arbitraria, no por eso se ha de inferir que esta garantía, sujeta á tantas imperfecciones, pueda compensar la verdadera que solo se halla en la publicidad absoluta. Todo cuanto bueno hay en la pluralidad de los jueces no es mas que un medio indirecto, acompañado de gravísimos inconvenientes para conseguir en parte lo que se logra entera y directamente con un modo de enjuiciar franco, leal y público.

Consultemos la esperiencia: su testimonio todo está en favor de estos racionios. En ese gran conjunto de singularidades políticas de Inglaterra es donde se hallan todos los extremos de sen-

TOMO IX.

cillez y de multiplicidad en judicatura; y la pureza de los tribunales, es decir, su reputacion de justicia, está constantemente en razon directa de su publicidad y en razon inversa de su número. Nada alteramos de cuanto queda dicho en varios parajes de los vicios del modo de enjuiciar y de las dilaciones del tribunal del canceller; pues aquí solo hablamos de la rectitud de las decisiones. En aquel tribunal no hay mas que un juez y ningun jurado, y sin embargo de esto ni una sola sospecha ha oscurecido su honra de siglo y medio á esta parte; bajo este aspecto es un fénix. No obstante aquel magistrado no solamente es juez, sino tambien ministro; tiene un inmenso patronato; su empleo es precario, y por fin es amovible á voluntad del rey. Pero con las dos poderosas salvaguardias, *publicidad, unidad*, aquel empleo ha permanecido puro y sin mancha, á pesar de haberlo desempeñado personas de carácter muy opuesto; los unos irregulares; otros interesadísimos, y desinteresados otros; algunos entrometidos en el torbellino político; otros indiferentes á los partidos; unos eminentes en conocimientos y saber, otros muy

medianos. Pero todos han sido igualmente íntegros en la administración de la justicia; y aun se ha visto, como por un milagro político, al mismo individuo reunir dos naturalezas opuestas, acusado de parcialidad y complacencia servil en el tribunal donde tiene asiento con muchos jueces, y esento de toda sospecha en el que está solo.

Si hay alguna cosa notoria en Inglaterra, es que el mas parcial é injusto de todos los tribunales era la cámara de los comunes cuando desempeñaba las funciones judiciales en causas de elección. La iniquidad habitual de sus decisiones fué tambien el motivo reconocido del abandono de esta autoridad: y la reducción de quinientos jueces á quince fué el pensamiento principal de esta reforma.

La cámara de pares, como tribunal supremo de apelacion, no debe la reputacion que conserva respecto á esto, sino á una circunstancia singular; porque los lores, sea por la indolencia inherente á la grandeza hereditaria, sea por prudencia ó timidez, han abdicado virtualmente esta autoridad depositándola en aquellos de entre sus colegas que antes fueron jueces, es decir, en un corto núme-

ro. Así es como se han puesto al abrigo de las imputaciones de ignorancia ó de parcialidad que habrian sido inevitables contra los decretos dados por una cámara numerosa.

El tribunal superior de Escocia, compuesto de quince jueces, habia ocasionado gravísimas quejas; nadie dudaba que para reformarle bastaba disminuir su número, que es cabalmente lo que ha sucedido en su nueva organizacion. Unas secciones de tres jueces despachan mas negocios que antiguamente todo el tribunal, y sus fallos producen muchas menos apelaciones (1).

Si hay un gran número de jueces, se presenta una cuestion importante; y es si deben reunirse juntos en todas ocasiones, ó formar diferentes secciones, y juzgar al mismo tiempo muchas causas.

En el primer caso se tropieza con todos los inconvenientes; y en el segundo, se entra en un

(1) No creemos que sea necesario probar en este lugar, que los argumentos en favor de la unidad en un tribunal no son aplicables de manera alguna á la potestad lejisladora. Véase *Tactique des assambles politiques*. Chap. 1, nota. (N. del A.)

laberinto de dificultades y de reglamentos: para saber qué número de jueces se requieren en una causa de tal ó cual naturaleza; sus pensiones, cuando no ha podido reunirse el número prescrito; controversias para saber si un caso determinado corresponde á esta ó aquella división. He aquí algunas de las mil maneras por las que se multiplican las costas, se ocasionan dilaciones y se complican los negocios, sin que de todo esto pueda resultar ventaja conocida en favor de la bondad de los fallos.

La fuerza del argumento contra la justicia sumaria y la unidad de juez estriba enteramente en un epigrama de Montesquieu. El juez único es un *cadí* ó un *bajá*; y la justicia sumaria es justicia turca. El *cadí* juzga, y á la primera palabra manda dar de palos á ambas partes, y se termina la causa. Pero nuestro juez único y el *cadí* en nada absolutamente se parecen. En Turquía no hay leyes escritas; porque entre mil páginas que tiene el Alcoran, no hay diez sobre la ley, y estas como si no estuvieran. En Turquía no hay público; no hay imprenta, ni congreso nacional, ni ayuntamientos, ni elecciones populares. En la jus-

ticia turca no se escriben los procesos, no hay apelacion, ni medio alguno de trasladar la causa de un tribunal sospechado de parcialidad á otro que no lo sea. Si en vista de todo esto, aun se quiere que el juez único que proponemos se considere como un *bajá* turco, en este caso es un partido tomado contra la evidencia, y las razones de nada servirían (1).

COMENTARIO.

Por aventurado que parezca el oponerme terminantemente á la opinion de Bentham, no pue-

(1) En el último establecimiento de tribunales promulgado por Leon XII, se han erijido en las provincias de los estados pontificios tribunales colegiales, como los de la *prima istanza*, donde habia de cuatro á seis ú ocho jueces, habiéndose sustituido á ellos un juez único llamado *Pretore*. Esta mutacion que ha ocasionado grandes quejas por parte de los jueces que han quedado cesantes, la ha recibido el público con mucho gusto y satisfaccion ¡Pero la experiencia es demasiado reciente para que sus resultados puedan apreciarse debidamente. La unidad del juez no puede producir los buenos efectos que le atribuye Bentham, sino con una gran publicidad y otras condiciones que serán la materia de los capítulos siguientes.

do menos de hacerlo así en este capítulo, porque me es absolutamente imposible convenir con sus ideas.

Justamente la mayor parte de los vicios de que Bentham dice adolecen los tribunales en que hay pluralidad de jueces, creo que descuellan mucho mas ostensible y frecuentemente en los tribunales que se componen de un solo juez.

Aunque quisiera prescindirse de la mayor autoridad, ilustracion y lleno de luces que ofrece un tribunal compuesto de varios individuos sobre los en que solo hay un juez, todavía habria dos razones poderosísimas y de gran valía en apoyo de la pluralidad de jueces, en particular en los tribunales de segunda y tercera instancia, en que los negocios se deciden sin recurso ulterior.

Tales serian la de evitar la arbitrariedad y el cohecho, muy mas difíciles de introducirse en una corporacion compuesta de varios individuos, que no cuando un solo hombre es árbitro de pronunciar un fallo que puede comprarse, ó ser producto de la violencia ó la arbitrariedad.

Estas razones, que no tienen contestacion alguna plausible, (porque es indudable que mas

difícil ha de ser seducir ó amedrentar á tres, cuatro ó seis individuos que á uno solo, y mas fácil el que una persona se deje arrastrar de sus pasiones, cuando no tiene quien la contrareste ó contenga que no toda una corporacion) son bastantes por sí solas para decidir la cuestion en favor de la pluralidad de jueces, y en contra por consiguiente de la unidad porque aboga el autor.

Y no se diga que los pleitos y las causas se dilatan en el sistema de la pluralidad, porque esto no es esacto. Dotados los tribunales de los competentes funcionarios subalternos que les dan cuenta de los negocios, que les hacen esacta relacion de ellos, sin perjuicio de que el juez que quiera pueda instruirse por sí de ellos, y que ponen los pleitos ó causas en estado de fallarse, lejos de dilatar el curso de los procedimientos, le activan por el contrario.

Además de que esto no pende del número de los jueces, sino de las leyes que rijan respecto á la sustanciacion, ó trámites que deban seguirse en las diversas instancias de que sea susceptible un negocio.

Y llega á tanto mi deseo de que se aplique la pluralidad de

jueces al conocimiento de los asuntos judiciales, que quisiera que aun en primera instancia para decidir las causas criminales, mientras no se introduzca para este objeto el jurado, se reuniesen tres jueces, que decidiesen acerca de todas las de sus respectivos partidos, siendo peculiar de cada uno de ellos el instruir las hasta ponerlas en estado de sentencia.

Estos tres jueces podian reunirse dos veces al mes, ó mas si fuese necesario, para fallar todas las causas criminales que les compitieran, y así la vida, ó la reputacion de un hombre no estarian pendientes tal vez del capricho, el error, ó las pasiones de un juez.

CAPITULO XI.

Facultad de delegacion.

Una de las mayores novedades del plan que proponemos consiste en dar á cada juez la facultad de nombrar un *delegado* que tenga toda la autoridad de un juez, con la misma responsabilidad; pero que esté subordinado á su principal, ya en cuanto al ejercicio de su ministerio, ya en cuanto á la duracion de su oficio, y que sirva sin estipendio.

Entre las diferentes ventajas que palpamos en esta institucion, la que mas llama nuestra atencion es la de formar un plantel de personas conocidas y experimentadas que proporcionará á los electores un número suficiente de candidatos para asegurar una buena eleccion.

Conferimos el nombramiento al juez, porque es necesario que la cadena de eleccion principie por alguna parte, y porque la primera eleccion no puede ponerse en mejores manos que en las de un hombre que goza de la confianza pública, y que debe conocer bien las calidades necesarias en un empleo del cual ha hecho su principal estudio. Todas las razones de honra é interés personal son otras tantas garantías del escrúpulo con que procederá á la eleccion del hombre que debe representarle, y por el que será responsable. La única cosa que podria temerse seria el amor paterno que puede alucinar al mas cuerdo, pero el medio de evitar este inconveniente se presenta por sí mismo.

Entre todos los planes de eleccion, este es el que presenta el beneficio de una educacion gradual y de un aprendizaje regular de judicatura. En todos los

establecimientos conocidos, la eleccion de un juez recae sobre una capacidad presunta, y no sobre pruebas adquiridas. El ejercicio del foro puede muy bien dar á conocer al abogado mas hábil; pero de la habilidad del abogado á la capacidad del juez, la consecuencia es menos cierta de lo que se cree; por consiguiente siempre entra por algo la casualidad en la eleccion, y sin embargo la primera causa en que se ensaye el nuevo magistrado, puede ser la mas complicada como la mas fácil; la mas importante como la mas insignificante. En el plan que proponemos, el delegado recibirá las causas por mano de su principal, hará bajo sus órdenes el noviciado de su arte; el respetable veterano no confiará desde luego á su discípulo las mas delicadas, sino que se asegurará por grados de su capacidad; y si advierte que se halla en una situacion embarazosa, Mentor estará siempre cerca de Telémaco, y la esperiencia de los años guiará la actividad de la juventud.

Por medio de semejante institucion, no puede temerse riesgo alguno en una eleccion, aunque sea popular; porque debe tenerse entendido que los elec-

tores no podrán elejir para jueces principales sino de entre los jueces delegados; y de este modo se pone límites á la facultad de elejir. Quejarse de esta restriccion seria lo mismo que decir que vale mas elejir jueces, apoyándose para ello en conjeturas que en pruebas ciertas; y que una eleccion hecha entre un gran número de personas desconocidas tiene en su favor mas probabilidad de ser buena que otra limitada á personas conocidas y esperimentadas.

La facultad de delegacion presenta además una ventaja mas patente que la primera, en la facilidad que proporciona para la pronta expedicion del servicio judicial. Tambien se ha hecho una objeccion contra la unidad de juez, reducida á decir que independientemente de los accidentes y de las enfermedades que pueden suspender sus trabajos, puede haber circunstancias en que se multipliquen las causas mas de lo acostumbrado; que el juez puede ser llamado á dejar vacante su tribunal, ó transferirse á cualquier otro punto de su distrito, para recojer pruebas, para visitar bienes raices, ó para apaciguar algun tumulto. Esta es una de las razones que han prevalecido para justificar la

multiplicidad de jueces en el mismo tribunal, sin considerar que una corporacion numerosa siempre está espuesta á una fluctuacion en el número, y que la incertidumbre que resulta de ello es otro inconveniente que hay que añadir á los que quedan ya enunciados. La unidad de juez con la facultad de delegacion, destruye la objecion de las dilaciones en circunstancias imprevistas.

Añádase á esto que todas estas ventajas se logran gratuitamente; pues se duplica el servicio sin aumento de gastos, y que con pagar á un solo juez se tienen dos; economía que merece ser considerada en un vasto establecimiento. Pero se hallarán candidatos para los empleos gratuitos? Seguramente que sí; porque en una edad en que aun no se tienen las obligaciones de un padre de familia, en la que un hombre estudioso solo tiene necesidades moderadas, con un estado de comodidades que ha permitido las anticipaciones que ecsije una educacion liberal, siempre habrá emulacion para solicitar con ahinco un empleo que por sí solo confiere honra y dignidad, y sirve además de escalon para subir á otro mas emi-

nente, acompañado de emolumentos suficientes para asegurar la independencía respecto al bienestar, y el descanso en la vejez. A favor de la vijilancia de un juez puede conferirse el empleo de delegado á una edad en la que la prudencia se opondria á conferir una judicatura principal. Al principio de toda carrera es una fortuna el poder adquirir la instruccion necesaria al precio del servicio, y de trabajar gratuitamente para tener ocasion de manifestar su capacidad. Si nunca faltan aprendices para los oficios mas comunes, ¿se temerá porventura que falten para las condiciones mas honrosas? Respecto á los jueces, la facultad de delegar es de una importancia muy grande; pues la juventud que siga esta carrera naturalmente procurará con eficacia merecer su estimacion por medio de estudios sólidos y una conducta irreprochable. El peso de la responsabilidad no destruye el valor del patronato, porque la facultad de acomodar el trabajo á la capacidad del sustituto, es para el juez principal una seguridad suficiente.

Al presentar un plan tan nuevo, no podemos lisonjearnos de

obtener la aprobacion inmediata, ni salir al encuentro de todas las objeciones que la discusion podria orijinar en una asamblea lejislativa; porque lo mas dificil que hay que vencer es la repugnancia irreflexiva.

Tanteemos juzgar de ello por comparacion. En Francia, antes de la revolucion, todas las magistraturas eran venales; de manera que el comprador y el vendedor trataban de un empleo de juez como de una tierra. Las razones de ambas partes eran principalmente pecuniarias; tanto que ni habia responsabilidad por parte del vendedor, ni noviciado de instruccion por la del comprador. En Inglaterra, el canciller ó el ministro, elijen en el foro entre sus amigos y partidarios, y el monarca aprueba su eleccion; verdad es que tienen que contemporizar con la opinion pública, y muy particularmente con la de los letrados, á quienes no se atreverian á perjudicar abiertamente; pero por otra parte no tienen ninguna responsabilidad especifica; porque una vez nombrado el juez, se acabó su accion.

Si se presentasen á ensayo estos dos métodos de eleccion, es bien cierto que se conceptua-

rian bien inferiores al que proponemos. El juez principal tiene, como hemos visto, todos los conocimientos necesarios para apreciar debidamente el mérito de su delegado; tiene las razones mas poderosas para hacer una eleccion justificada por la esperiencia; es el primero que se percibe de un descontento público, ó de una impopularidad que principia; y si el desgraciado que es el objeto de ella no se diese por entendido, su superior, como responsable de su conducta, no dejaria de intimarle lo conveniente que era su separacion.

Si consideramos al mismo sustituto, veremos que su posicion es la mas á propósito para servirle de freno y de estímulo; la publicidad que llama sobre sí particularmente la atencion vigilante de todos sus rivales, la apelacion que pondria de manifiesto sus errores, la pérdida de promocion si no corresponde á la esperanza pública, la gran probabilidad de una eleccion si se distingue honrosamente; cuántos motivos tutelares!

A todas estas seguridades hay que añadir que puede destituirsele como á cualquiera otro juez, conforme al orden establecido para ello; y conocerá muy bien

que la facultad de destituir será menos limitada respecto á él que respecto al juez principal; porque no podrá menos de observar que no hay los mismos motivos de prudencia para contemplarle, puesto que ni tiene sueldo que haya de conservársele, ni las mismas consideraciones personales. Además se debe menos al que principia su carrera, que tiene otras donde escojer, que á un hombre respetable por su edad y protegido por una eleccion solemne; pues el sustituto no es mas que el elegido de un individuo, y el juez lo es de la parte mas distinguida de la nacion. El despedir al primero será un mal pasajero; pero la destitucion del juez será una pena grave.

Hasta ahora hemos supuesto delegados *permanentes*; pero el mismo principio nos conduce mas lejos. ¿No debe conferirse al juez la facultad de poderse ayudar ocasionalmente por sustitutos temporales? Porque si está ocupado él mismo en una causa complicada, y su delegado lo está tambien, ¿qué razon hay para que padezcan retraso una multitud de causas de poquísima importancia, cuya decision está al alcance de todo hombre un poco versado

en las leyes? Cuantas garantías son aplicables al primer caso, se hallan en este, y no puede dudarse que el deseo de darse á conocer será suficiente para suministrar candidatos á estas comisiones pasajeras.

La flexibilidad de este establecimiento parece recomendarle particularmente en un ensayo experimental, y basta que se tengan datos acerca del número de tribunales que debe haber. Admitiendo la facultad de delegar, se puede principiar sin inconveniente por un corto número de jueces; pero si se desecha este medio, es indispensable cerrar un número de tribunales por conjeturas las mas aventuradas. De manera que si hay demasiados, se prodigan los gastos; y si hay pocos, padece la administracion de justicia.

Empero los negocios judiciales, en un tiempo dado, no son una cantidad fija y calculable; porque un año de escasez ó de turbulencias políticas, producirá tres ó cuatro veces mas que otro de abundancia y de paz. Si el número de tribunales es invariable, en tal año por ejemplo, solo tendrán la mitad de ocupacion; y quizá en el siguiente no podrán dar abasto

al despacho de la mitad de los negocios. He aquí la alternativa, dobles dilaciones, ó dobles gastos; y es una consecuencia necesaria de una provision siempre igual para necesidades siempre variables.

COMENTARIO.

La facultad de nombrar delegados no debe admitirse sino en muy pocas ocasiones, y aun en estas con conocimiento de la superioridad, á quien se debe participar el motivo que ha habido para la delegacion.

En cuanto á los sustitutos de ningun modo pueden ni deben ponerse sin licencia de la autoridad superior, porque de lo contrario este seria un medio muy obvio de rehuir la responsabilidad que debe pesar sobre todo juez por el desempeño de sus funciones.

Es de advertir que la delegacion que un juez haga nunca podrá recaer: 1.º sobre causas *criminales* en que pueda recaer sentencia de muerte, perdimiento de miembro, destierro, restitution á servidumbre ó libertad, á no ser en caso de ausencia ú otro motivo inexcusable del delegante por el servicio público, y aun entonces solo hasta el estado de sentencia.

2.º Sobre negocios *civiles* en que se trate de nombramiento de tutores ó curadores á huérfanos, locos ó desmemoriados; de intereses de mas de trescientos maravedís de oro, de entrega ó posesion de bienes, á no ser en el citado caso de ausencia por el bien comun y en el de mucha implicacion de negocios.

El juez delegado no podrá ejercer la jurisdiccionsino en territorio del delegante y en el lugar adonde fué destinado; ni encargarse de causa ó pleito que no sea del conocimiento del delegante, ó que por su naturaleza no pueda delegarse; ni traspasar las facultades que se le hubieran dado; ni subdelegar ó cometer su jurisdicción á otro, sino en el caso de ser delegado por el poder ejecutivo ó despues de la contestacion de la causa.

Con estas limitaciones únicamente podrá tolerarse la delegacion, que no debe hacerse sino cuando el servicio público lo ecsija para no retardar la administracion de justicia.

CAPITULO XII.

Sueldo de los jueces.

El sueldo de los jueces debe provenir únicamente del tesoro

público, sin ningun otro emolumento, ni multa, ni derecho alguno sobre las partes ó sobre ninguna de las operaciones judiciales. Toda escepcion de este principio, por leve que sea, directa ó indirecta, espondria la integridad del juez ó su reputacion, no menos preciosa que aquella. Si nada absolutamente se le permite recibir de los individuos, la línea de demarcacion es terminante, evidente é imposible de traspasar, á menos que no haya resuelto faltar á su obligacion; pero si se le permite tomar algun derecho en ciertos casos, siempre habrá incertidumbre en el límite donde el derecho termina y donde principia la esaccion.

Para asignar el sueldo de los jueces, pesando las necesidades y el decoro de una profesion que supone necesariamente una educacion liberal, es indispensable tener á la vista un individuo que debiese hallar en él el fondo principal de su subsistencia; así es como conviene arreglarse, para no escluir del número de los candidatos á los pocos acaudalados, es decir, aquellos que han tenido mayores razones para adquirir instruccion por medio de una aplicacion laboriosa. Aun adoptado que fuera este princi-

pio, seria difícil, en el primer establecimiento judicial, apreciar á punto fijo á cuánto debería ascender el sueldo. Por el número y la clase de pretendientes podrá juzgarse si se ha dado en el hilo para atraer á este servicio las personas que se desean.

El sueldo de los jueces ingleses ha sido preciso fijarlo en una cantidad que parece escorribante á las demás naciones europeas; pero hay que tener presente que en Inglaterra los jueces superiores se nombran solo del colejio de abogados, y naturalmente el nombramiento recae en los de mayor reputacion. Pero como para los que han llegado á esta altura, los provechos del foro son muy considerables, y no querrian renunciar á ellos para aceptar unos empleos que les ocasionarian demasiado sacrificio, ha sido necesario aumentar los sueldos de los jueces para ponerlos al nivel de los emolumentos de los primeros abogados.

En el sistema que proponemos, por el que el nombramiento de jueces recaeria en toda clase de lejistas graduados, los jóvenes pasarian su noviciado á vista de los Nestores, y la clase de delegados formaria una escuela preparatoria: no habria

que vencer la concurrencia de los provechos del foro, porque habiendo leyes sencillas y un modo de enjuiciar reducido á lo puramente preciso, no se estaria en el caso de que la abogacia pudiese nunca llegar á ser una fuente de opulencia, como lo es en Inglaterra para los abogados de primera clase.

Considerando las necesidades reales y el decoro, ¿hay alguna cosa en la vida de un juez que ecsija una gran retribucion? ¿Debe ponérsele por ventura al nivel de las clases opulentas de la sociedad? ¿Tiene precision de mantener relaciones numerosas y una mesa hospitalaria? La hospitalidad, sea cualquiera su mérito en otro, casi es un vicio en un juez; porque ocasiona pérdida de tiempo y de dinero, aumenta las necesidades, multiplica las amistades privadas, y muchas veces arrastra á parcialidades inevitables. La sencillez de costumbres, aunque raye en austeridad, hará siempre á un juez mas respetable á los ojos de la multitud, que todo el boato y oropel de la opulencia. En general, los hombres públicos que creen imponer con el lujo, se engañan mucho acerca de las sensaciones que suponen en el pueblo, porque si oye-

ran los juicios que este forma, su vanidad se veria frecuentemente mas mortificada que lisonjeada.

Pero, se dirá, lejos de poner los empleos judiciales al alcance de los hombres no acaudalados, ¿no seria preferible alejarlos de ellos ecsijiendo clasificaciones pecuniarias? Hay un grado, si no de riqueza, á lo menos de medianía que asegura la integridad contra la corrupcion, y que presenta una fianza de responsabilidad; porque el que nada tiene, será demasiado accesible á las tentaciones; y si llega el caso de que cometa injusticias, ¿de dónde saldrá la reparacion?

Desde luego responderemos, reconociendo la verdad jeneral de esta observacion, que se ecsajera mucho si se supone que los candidatos de la judicatura pertenecerán en gran parte á la clase menos responsable de la sociedad. Basta pues considerar que los estudios de un juriconsulto ecsijen anticipaciones considerables y costosas, que los primeros grados de esta carrera nada redituan, y que es preciso estar en situacion de mantenerse en ellos por sí mismo ó por sus amigos. Una clasificacion pecuniaria establece un monopolio, el peor de todos; porque es un monopolio en favor de los

CAPITULO XIII.

Prohibicion de acumular empleos.

que ya están en posesion de los mayores beneficios de la sociedad, con perjuicio de los que sufren todo el peso de ella. Una clasificacion pecuniaria es un desaliento que recae sobre aquellos mismos de quienes podrian prometerse servicios importantes, porque están en el *maximun* de los motivos de aplicacion, y en el *minimun* de las causas de disipacion y de relajacion. Téngase sin embargo presente, que no se trata de dar una preferencia al que carezca de bienes de fortuna, sino solamente de no escluírle.

Si falta la clasificacion pecuniaria, puede crearse, porque el sueldo inherente al empleo llenará esactamente el mismo objeto: el temor de perderle es tan grande como el de perder un caudal privado; por consiguiente resulta la misma seguridad. No hay la menor duda que nunca es bueno esponer la integridad de un juez á las tentaciones de la necesidad; pero por grande que sea el sueldo, nunca será una salvaguardia suficiente; la publicidad, la apelacion, la dignidad de la profesion de juez, he aqui los verdaderos preservativos de la pureza de su conducta, en los gobiernos que han sabido valerse de estos resortes.

Hay una razon jeneral contra la acumulacion de empleos en un solo individuo. Semejante monopolio es injusto é impolítico; porque si los objetos jeneralmente deseados se amontonan en un corto número de personas, se priva á otros tantos individuos de una porcion de bienestar, y al público de otros tantos lotes de recompensa, propios para estimular el verdadero mérito. Si á un favorito privilejiado se le dan tres porciones, no por eso se triplica el goce que cada porcion separadamente le habria procurado; y sobre todo no ocasiona, ni con mucho, la misma suma de satisfaccion que si se hubiesen repartido entre tres individuos. Todavía ecisten razones mas concluyentes para no reunir ningun otro empleo al de juez.

1.º *El bien del servicio.* La obligacion de asistir diariamente á su tribunal es incompatible con cualquier otro ministerio público; porque si no está ocupado siempre como juez, es preciso que esté constantemente dispuesto á ello. Confiéransele

otras obligaciones, y los litigantes quedarán espuestos á dilaciones, y la justicia á detrimentos en las pruebas. Si á los jueces les queda mucho tiempo para dedicarse á otros negocios, ó su número es excesivo, ó sus jurisdicciones son muy estensas; de donde se infiere que el establecimiento judicial está en un pie muy dispendioso.

Quando se permite la acumulación de dos empleos, y cada uno de ellos basta para ocupar á un solo individuo, la ley debería esplicarse y declarar de cuál de los dos cree que las obligaciones podrán ser desatendidas.

2.º *El riesgo para la integridad ó la reputacion de integridad.* Todo empleo trae en pos de sí diversidad de relaciones sociales y asociaciones de intereses, las cuales son otros tantos manantiales de parcialidad. Es muy posible que la integridad de los jueces no se resienta de ello, pero sí su reputacion, y entonces la confianza en sus decisiones se debilitará.

Grandes fueron los desórdenes que en la mayor parte de las repúblicas se han seguido de esta mezcla de empleos judiciales y políticos. En Roma estaba á cargo de los caballeros la ad-

ministracion de la hacienda pública; y así que se les confirió la autoridad de juzgar, no hubo medio de atajar sus vejaciones en las provincias, pues se asociaron como jueces para proteger sus rapacidades como publicanos.

El gran principio de unidad en el ejercicio de los empleos, fué completamente desconocido en los parlamentos de Francia; porque la parte importante que habian tomado en la legislacion, los asociaba á la política y los ponía continuamente en contacto con la corte. Si se negaban á obedecer á un ministro ó á sancionar un tributo, unas veces ellos mismos suspendian su ministerio, y otras eran desterrados. De esto resultaban agitaciones que mas de una vez han conmovido la monarquía, y que por último dieron el primer impulso á su caída.

Es un mal que en Inglaterra se haya ejecutado como costumbre el conferir la dignidad de Pares á dos de los jueces superiores sin contar con el canciller, que preside la cámara de los Pares, ignorándose por qué. ¿Qué razon hay para introducir en la política unos majistrados que, por muy indiferentes que permanezcan á todo espíritu de

partido, nunca lo serán bastante?

Las nuevas coneciones que contraen, ya con la nobleza, y ya con la corte, pueden ser en detrimento de su independencia y de su imparcialidad. En cuanto al canciller, si se considera la diversidad singular de ministerios que desempeña, como juez de un tribunal en que es solo, ó como jefe de otro tribunal al que se apela de él á él mismo; como presidente de la cámara de los Pares, ó como ministro secretario de estado; como que ejerce un inmenso patronazgo teniendo á su encargo el nombramiento de un gran número de empleos civiles y eclesiásticos, sin contar una multitud de fragmentos heterojéneos de autoridad, no es posible concebir un fin razonable á esta acumulacion.

Un canciller de Inglaterra es un ente indefinible; y su magistratura un verdadero laberinto.

Una vez admitido este principio de exclusion, ¿debe hacerse estensivo hasta la representacion nacional? De ningun modo, porque el empleo de juez es el mejor preparativo posible para la legislatura; porque ¿quién es mas á propósito para entrar

en discusion acerca de las leyes que el hombre que ha observado su marcha y sus efectos durante muchos años? En materia de legislacion, son muy raras las personas de gran capacidad y vastos conocimientos, para correr el riesgo de privarse de ellas por estas exclusiones jenerales. El principio de la delegacion presenta un convenio fácil entre las obligaciones del juez y los intereses de la nacion; porque, como diputado servirá su empleo y sueldo, con condicion de agregarse un delegado estraordinario que le ayude en el servicio de su tribunal.

Pero esto nos conduce á una regla importante. Los jueces no deben ejercer las funciones electorales; porque no es bueno esponerlos á las solicitudes de la amistad, ni á los impulsos del espíritu de partido. Esta exclusion en nada se parece á una desgracia, sino que es un homenaje que se tributa á una profesion, que debe estar elevada sobre todas las pasiones. Los jueces superiores de Inglaterra han tenido la prudencia de imponerse una obediencia implícita al precepto de Pitágoras, pues nunca votan en las elecciones; esta circunspeccion ha contribuido eficazmente á poner su

reputacion al abrigo de toda sospecha y menoscabo (1).

CAPITULO XIV.

Promocion gradual.

La promocion gradual es la idea dominante y favorita de Rousseau en su plan de gobierno para la Polonia. En ninguna parte es mas natural y conveniente la aplicacion de este sistema que en el órden judicial; los jueces delegados podrian ascender á jueces permanentes, y estos á jueces de apelacion; porque la autoridad que se les confiere se proporciona á los adelantos de su esperiencia, y á un aumento progresivo de la confianza pública.

(1) En el reglamento provisional para la administracion de justicia, está perfectamente previsto todo lo que Bentham teme en este capítulo, que acontecería si los jueces acumulasen empleos, por medio del artículo primero que dice así:

«La pronta y cabal administracion de justicia, es el particular instituto y la primera obligacion de los magistrados y jueces establecidos por el gobierno para ello; los cuales por tanto no podrán tener ningun otro empleo, comision ni cargo público que les impida ó dificulte desempeñar bien las funciones judiciales.» (N. del T.)

No considerando la marcha gradual sino como un medio de sostener una emulacion útil entre los concurrentes, y de difundir en los empleos mas pequeños de la justicia aquella clase de importancia y de interés que naturalmente reciben cuando son unos escalones necesarios para llegar á un grado superior, semejante arreglo, bajo este solo punto de vista, merecería ya la preferencia. Por las mismas razones que es bueno en el órden militar, lo es tambien en el órden judicial; pero todavía hay otra razon mas poderosa para adoptarlo en un gobierno donde se confiere la eleccion de jueces á una asamblea, cuyos individuos no están al alcance de conocer todos los candidatos ni el grado de mérito de cada uno. Con este método gradual todo error de gran consideracion es casi imposible; porque no hay que temer los efectos de la intriga, amiga ó enemiga, cuando no puede elejirse un juez permanente sino de entre los candidatos experimentados en el empleo de delegados, ni promover á la clase suprema de juez de apelacion, sino á aquellos hombres cuyo carácter y capacidad se ha manifestado en

el ministerio de jueces permanentes. La opinion pública será como un guia infalible; y si alguna vez los talentos ficticios prevalecen sobre los reales y verdaderos, hay que tener presente que las apariencias mismas son realidades en este gran teatro de la justicia.

«Pero el sistema gradual, muy conveniente á la verdad para lo jeneral de los hombres, detendrá los progresos de un jenio sublime; porque inventado para consuelo de los talentos medianos, es muy perjudicial para los superiores. Si puede evitar algunas malas elecciones poco probables, tambien es mas cierto que impedirá otras muy buenas.»

Esta objeccion seria enteramente decisiva si se tratase del departamento militar, en el que la salud del estado puede requerir escepciones á la regla jeneral. Pero la profesion de juez no ecsije cualidades extraordinarias, y sí solo discernimiento, presencia de ánimo, facultad de comprender, retener y comparar las diferentes escenas y los diferentes caractéres en un drama complicado; tambien requiere un gran conocimiento de las leyes; mas estas cualidades son de aquellas que se desenvuel-

ven y maduran con la esperiencia. El jenio no es necesario al juez, porque nada tiene que inventar; tampoco la elocuencia, porque no debe trabajar sobre las pasiones de los hombres; toda su obligacion se limita á esponer de un modo luminoso el estado sencillo de la cuestion, y las razones que han motivado su fallo.

Uno de los grandes beneficios del sistema gradual es que precave la aversion y los disgustos del servicio: quita la esperanza de una promocion rápida, y tambien disminuye el temor de quedarse sin ascenso; pero á lo menos el sentimiento de un superior que ve ascender á su inferior indebidamente, se evita con el sistema gradual; y cuantas mas consideraciones tiene con el amor propio, tanto mas conviene á una clase de hombres en quienes la pasion del honor no debe ser menos delicada que en la carrera militar.

Tampoco es indiferente observar que repartiendo las esperanzas de un modo mas igual en las diferentes edades de la vida, el sistema gradual contribuye eficazmente á la felicidad de los individuos; porque prolongando la esperanza, se prolonga el mayor atractivo de la juventud.

CAPITULO XV.

Puntualidad en el servicio.

Si se reconociese como principio que los gobiernos se han instituido para utilidad de los gobernantes, causaria admiracion el hallar los hechos tan exacta y perfectamente de acuerdo con esta teoría; pero las obligaciones mas frecuentes se hallarian quizá en los establecimientos judiciales. Véanse sino esas reglas en el modo de enjuiciar tan multiplicadas, tan oscuras y tan supérfluas, las causas innumerables de dilaciones; las vejaciones de toda especie, las costas enormes equivalentes á una denegacion formal de justicia; tanta multiplicacion de tribunales, competencias de judicatura, aplazamientos caprichosos de las causas, suspension periódica de los tribunales de justicia, vacaciones por fiestas religiosas, todo esto se explica sin dificultad, suponiendo realmente que los litigantes son propiedad de los letrados, como los pueblos lo son del físico.

Tengamos muy presente que la primera base de nuestro sistema consiste en que cada distrito tenga un solo juez principal. Para asegurar la puntuali-

dad de su servicio, no nos fiemos de buenos sentimientos ni de frases pomposas; no hay mas que un medio único, que es el de fijar el número de horas que el juez debe estar constantemente en el tribunal. No hay duda que necesita descanso, pero este no debe concedérsele sino á condicion que ha de hacerse remplazar. Aquí se presenta una de las ventajas de la delegacion, de suerte que puede establecerse una rotacion tal, que nunca se interrumpa el servicio. Puesto que la iniquidad siempre está vijilante, la justicia debe estar siempre dispuesta para proteger al ciudadano que la reclame. Toda demora puede ser fatal, ora sea para la consumacion del delito, ora por la evasion del delincuente, y pérdida de las pruebas.

El sueldo debe pagarse diariamente, y al que no lo tenga, por cada dia de falta, se le hará un descuento proporcional del depósito que para este fin deberá ecsijirse. Este método produce los mismos efectos que una multa sobre cada omision de servicio, sin tener lo odioso, ni el aparato, ni las dificultades de una acusacion. No hay medio mas sencillo para asegurar la puntualidad y patentizar todos los des-

cuidos y negligencias de un funcionario público. Para los empleos superiores el honor y lustre inherente á la regularidad será el móvil ostensible, y sin duda alguna el mas poderoso; pero la multa es un medio subsidiario, tanto mas seguro cuanto que apenas se atreverán á quejarse de él (1).

¡Vacaciones para los tribunales! He aquí una ley que no han hecho ciertamente los litigantes. No parece sino que se trata de conceder una tregua á los enemigos mas peligrosos de la sociedad, ó á malhechores que no la otorgan, y que en los calores de la canícula, ó en los hermosos días del otoño, puede ordenarse á los lobos que vivan en paz con las ovejas, y á las zorras que tengan miramiento con las gallinas y demás aves domésticas. Un cirujano no puede decir á un viajero herido: «esperad que pase algunos dias divirtiéndome en la caza y en otros placeres;» porque si difiere su servicio, pierde el salario; así es que siempre está pronto al primer aviso todos los días del

año y todas las horas del dia. Pero el letrado que prolongue la detencion del acusado, ó las angustias de un litigante, nada pierde.

No ignoramos el gran respeto debido á los usos antiguos, y cuántas preocupaciones religiosas pueden dar la ley al legislador; pero no considerando mas que la utilidad pública, si hay algun día de la semana en que sea importante que estén abiertos los tribunales, es precisamente el consagrado á la religion. Las funciones del ministro de la justicia ¿son por ventura, menos solemnes y menos necesarias á la humanidad que las del ministro de los altares? ¿No son ellos igualmente los depositarios de la moral, los apoyos y consoladores de la inocencia? ¿Acaso no es vijilar los intereses de la clase laboriosa el economizarle un tiempo tan precioso? Y si en vez de entregarse el pueblo á una ociosidad siempre peligrosa, fuese en tropel á esos templos de la justicia, ¿no encontraria en ellos instrucciones saludables, acompañadas de aquella pompa y realidad, cuya impresion es indeleble? La clase que mas necesitaria frecuentar esa escuela de moral, se halla en cierto modo escluida

(1) Véase teoría de penas y recompensas, tomo III, capítulo IV. *De la union del interés con la obligacion.*

(N. de Dumont.)

de ella por sus trabajos cotidianos; y hay algunos países, en que por esta concurrencia afortunada, caerian otras reuniones que no sirven mas que para fomentar el fanatismo, ó difundir el tósigo de la controversia.

CAPITULO XVI.

Precaucion contra la parcialidad de los jueces.

Entre veinte causas de parcialidad, solo se han elegido dos ó tres de las mas palpables para hacer de ellas una base legal de esclusion, mientras que el juez queda espuesto á la influencia de otras muchas sin preservativo alguno. Pero la única parcialidad temible para la integridad es la que proviene de una causa secreta; para evitar pues el peligro real, ecsíjase del juez una declaracion pública de las relaciones que tiene con tal ó cual individuo, de sus amistades ó enemistades, de sus intereses pecuniarios y de las diferentes circunstancias que podrian influir en su fallo. Desde ese momento todos los ojos se fijarán en él, y su integridad lejos de hallarse espuesta por una tentacion conocida se asentará, por

decirlo así, sobre un pedestal mas sólido. De cualquier otro modo no se conseguiria el objeto, porque la especificacion de las relaciones que pueden orijinar parcialidades seria infinita; y despues de mil escepciones y mil nudos, todavia se evadiria el proteo. ¿De qué medios habria que valerse para suministrar la prueba de que tal intimidad con una de las partes es á propósito para poner en peligro la rectitud del juez? Pero desde el punto en que él mismo la manifiesta, desaparece todo riesgo. «Dadme, decia Mirabeau en la tribuna nacional hablando en nombre del pueblo de Marsella, dadme el juez que querais, parcial, corrompido, mi enemigo mismo si quereis, poco me importa, con tal que nada pueda hacer sino á presencia del público (1).» Nada mas fuerte ni mas justo; ¿y cuánto mayor es la seguridad, cuando el juez no puede tener ni interés ni afectos que no haya declarado solemnemente?

Esto no es decir que siempre deba ecsijirse esta declaracion, porque hay casos que seria demasiada ecsijencia; por consi-

(1) Courrier de Provence, número 76, páj. 19. (N. del A.)

guiente bueno es que tenga la facultad de escluirse, sin dar razon alguna.

Ninguna cosa conocemos menos concluyente que las consecuencias que se sacan de las causas exteriores de parcialidad. Tal hombre es pariente vuestro, pero apenas le conoceis; lejos de amarle estais reñido con él. — Teneis en la causa un interés pecuniario, pero es tan corto, que el hombre menos escrupuloso no sacrificaría por él un átomo de su reputacion.

La cláusula introducida en el juramento de los jueces de Inglaterra de *non audiendo extra judicialiter*, es muy necesaria; porque es preciso cerrar la puerta secreta de la corrupcion. Nadie va á decir en público á un juez, haced que gane la causa, y vuestro servicio será recompensado con tal precio; sino que se empieza captando su benevolencia, y despues se tantea el terreno; pero cuando está prohibida toda conferencia entre el juez y las partes ó los amigos de estas, el que faltase á esa prohibicion, pondria su reputacion á merced del pretendiente.

Con dificultad puede concebirse cómo en Francia, despues de la creacion del nuevo

orden judicial, han podido restablecer los jueces el uso de recibir visitas de las partes. Se dice que esto no es mas que una simple formalidad de estilo y atencion, y efectivamente, su reputacion por lo jeneral está al abrigo de la corrupcion pecuniaria; ¿pero no hay otra especie de seducciones? « De cualquier modo que se considere la cosa, dice Rousseau (1) ó el que solicita á un juez le escorta á que cumpla con su obligacion, y en este caso es un insulto que le hace, ó le propone una aceptacion de personas, y entonces quiere seducirle, puesto que en un juez es un delito toda aceptacion de personas, porque no debe conocer mas que el negocio y no las partes, y no tener presente mas que el orden y la ley (2).»

(1) Carta á d' Alembert.

(2) "No me precio de la misma austeridad que lord Mansfiel, decia lord Cambden; deleitábase en decir: para mí es una regla, y una regla invariable, no dar jamás oídos fuera del tribunal sobre toda causa sometida á mi fallo ó que puede haber alguna probabilidad de que lo sea. Por lo que á mí toca, añadía lord Cambden, yo podría oír á las partes relatarme sus causas de cabo á rabo, sin que sus palabras me hiciesen la menor impresion. Y queria

CAPITULO XVII.

De la amovilidad de los jueces.

¿Debe ser permanente la situacion de un juez; ó debe haber en la cámara de diputados, ó en la corporacion electoral la facultad de deponerle con una simple mayoría de votos (1)?

por esto dar la mas alta idea de una heroica pureza. Al contar Bentham este hecho, se acuerda de aquellos dias venturosos de la caballería, en que viajaban solos un caballero y su princesa, y al llegar á un paraje de descanso donde no habia mas que una cama, una espada desnuda puesta en una direccion conveniente, bastaba para resguardar todo lo que debia serlo. En nuestros dias de corrupcion, añade, un buen tabique de piedra inspiraría mas confianza y preservaría mejor de los tiros de la malignidad pública. (N. de Dumont.)

(1) Bien se deja ver que esta cuestion no es aplicable á una monarquía donde los jueces son nombrados por el rey, porque en este caso la amovilidad sería perniciosa para su integridad, su dignidad y reputacion. Los jueces en Inglaterra conservaban su empleo durante el tiempo que cumpla á la voluntad del rey. Jorje III, al subir al trono de sus mayores, los hizo independientes, desde cuya época no pueden ser destituidos sin previa formacion de causa, ó á solicitud de ambas cámaras diri-

Esta cuestion presenta varios argumentos en pro y en contra; porque falta la esperiencia, á lo menos en una gran escala. La preocupacion de los publicistas no es favorable á la amovilidad; pues por una parte, se crean ideas erradas de su peligro; y por otra, no les ha pasado por la imaginacion las precauciones propias para prevenir el abuso de esta autoridad. Veamos primeramente las razones en favor de la amovilidad, y despues examinaremos las objeciones.

1.º Sin la facultad de depner, el derecho de elejir solo corresponde imperfectamente á su objeto. ¿Qué personas deben ocupar los empleos públicos? ¿Las que tuvieron la confianza de la nacion, ó las que la poseen en el momento? Una eleccion es un testimonio de confianza; ¿pero puede decirse que al hombre á quien se estima hoy se le estimará constantemente?

jida al rey. Semejante abdicacion de una autoridad arbitraria, escitó en la nacion el reconocimiento mas vivo. Con todo, hemos visto algunos ingleses que creian que esta medida habia producido un efecto contrario al que se le atribuye, porque los jueces, sujetos á la voluntad del rey, necesitaban para su proteccion de una reputacion popular. (N. del A.)

¿Puede haber seguridad de que las realidades correspondan á las esperanzas que habia dado, de que no varíe; ni de que la autoridad le inspirará ninguna influencia perniciosa? ¿Cuánta diferencia hay del pretendiente á un empleo al mismo hombre luego que le ha logrado y no puede perderle!

La popularidad de un juez es un bien sólido y sustancial, y su impopularidad un mal grave y real, independientemente de su mérito ó demérito intrínseco; porque no le basta ser justo, sino también ser reputado tal. Aunque su conciencia fuese irreprehensible, nada es esto para el público; es preciso que lo sea en el tribunal de la opinion; porque una vez perdida la confianza jeneral, aunque sin razon, la continuacion de su autoridad seria un motivo permanente de sobresalto.

2.º Son de tal naturaleza los motivos que pueden disminuir la confianza pública, que las mas veces son irremediables, sin que quede otro recurso que la deposicion; al mismo tiempo que la simple facultad de depouer, obrando como preservativo, puede producir su efecto sin que llegue el caso de la destitucion.

Hay cierta especie de incapacidad ó de abandono en las obligaciones de un juez, que insensiblemente va perdiendo su reputacion, sin dar contra él motivos suficientes para formarle causa de destitucion.

Por ejemplo, un descaecimiento mental, advertido por todo el mundo, sin que el mismo individuo se aperciba de él. Esta clase de achaque, ora sea efecto de la edad ó de las enfermedades, como mas bien inspira piedad que indignacion, no podria justificar una destitucion jurídica, aunque para ello hubiese culpas bien patentes.

La impaciencia, la dureza y el mal humor no escluyen la integridad y el saber. Sin embargo son defectos graves de un juez, porque su tendencia es la precipitacion. Véase en su tribunal á un hombre de mal humor é imperioso; el fastidio de oír se manifiesta en todas sus facciones, sus palabras son secas y perentorias. Casado con su parecer, no recibe las observaciones que se le hacen sino como desaires; impone silencio á los tímidos, ó á lo menos les quita la presencia de ánimo tan necesaria para desenvolver su causa, inspira aversion por la justicia imprimiéndola un carácter

altivo y desdenoso. Todo esto no da motivo á acusaciones formales, y aun es difícil concebir que un juez irreprochable por todos los demás estilos, fuese depuesto por esta razon sola; pero todavía es mas difícil suponer que el temor de la deposicion no sea un freno contra estos defectos de carácter, y que un juez amovible no reconozca la necesidad de hacerse popular por la afabilidad, la paciencia y la condescendencia.

Este sistema de amovilidad está sujeto á dos objeciones principales.

1.º La de que habria en él mucho riesgo de menoscabar la independencia del juez, porque en vez de consultar la justicia en sus fallos, trataria mas bien de congratularse con los que tienen la facultad de destituirle.

Responderemos á esta objecion que hay un equívoco oculto en la palabra *independencia*. La principal cualidad de un juez es la integridad: luego esta se halla muy lejos de ser el resultado de la independencia absoluta. Y si no ¿por qué se clama tanto contra el despotismo? Y despotismo no es mas que independencia. ¿Un déspota es por ventura otra cosa mas que un hombre de quien dependen to-

dos los demás mientras que él de nadie depende?

La independencia de un juez relativamente al principio, es favorable á la integridad, porque le deja mas dependiente de la opinion pública; porque fortifica los lazos que le unen con la masa de la nacion; porque es el hombre de la ley, el hombre del pueblo, en vez de serlo del monarca y del gobierno.

La palabra independencia es muy hermosa cuando se aplica al esfuerzo moral de un juez que resiste á la autoridad y á los empeños poderosos; pero es necesario no dejarse engañar con esta palabra; porque si se abusa de ella para sacar por consecuencia que un juez debe ser independiente hasta el punto de no tener que dar cuenta de su conducta, de mirar con indiferencia la opinion pública, de considerar su empleo como una propiedad que no puede perder sino por causa de prevaricaciones justificadas, en breve veremos los resultados deplorables en la negligencia de sus obligaciones ó en la altanería y el despotismo de sus modales. Hemos reconocido que la publicidad era el alma de la justicia, porque, entre otras razones, el juez está siempre en presencia de la opinion pública,

y porque á un mismo tiempo obra como freno y como estímulo. Pero si la independencia fuera una cosa tan deseada como se supone, seria indispensable colocar prontamente á los jueces bajo el velo del misterio y restablecer la actuacion secreta, única salvaguardia verdadera de su independencia absoluta.

Segunda objecion. El temor de una destitucion sin prévia formacion de causa alejará del empleo de juez á los hombres mas capaces de desempeñarle; porque no querrán constituirse en una situacion precaria, en la que se verian espuestos á ser el juguete de todas las borrascas que pueden trastornar por un momento la opinion pública, ó de las intrigas que pueden formarse en un congreso representativo. Cuanto mas gusta el gobierno popular, tanto mayor es tambien el conocimiento que se tiene de la necesidad de mantener la reputacion del pueblo; y aun es esencialísima para conservar su autoridad, porque nada podria comprometerla tanto á los ojos de sus amigos y enemigos como unas destituciones caprichosas y precipitadas que tendrían el carácter de apasionadas é injustas. De manera, que si la

facultad de destituir se confiere á una corporacion electoral ó á un congreso representativo, habrá que tomar varias precauciones, ora para determinar el número de votos requeridos, ora para que el impulso del momento no sea el que obre. En este lugar solo ponemos principios: su aplicacion variará segun la diversidad de constituciones; pero de todos modos es necesario persuadirse que semejante resorte no es de los que deben ponerse en práctica de un modo arbitrario, y que nunca es bueno precipitarse con actos de destitucion, que no suponen mas que imperfecciones y no delitos.

Cuando hablamos de la opinion pública, á la que debe someterse todo magistrado de una nacion libre, no entendemos la opinion de un dia ó de una circunstancia, ni de los clamores que resuenan en una tempestad, ni ese rumor vago y ese descontento incierto que nace de una impostura esparcida con artificio, y lijeramente adoptada; entendemos sí, una opinion constante formada en la tranquilidad y la reflexion, luego que los hombres sabios y prudentes han podido hacerse oír, y cuando se han reunido, pu-

blicado, verificado y discutido los hechos por las partes interesadas; y para asegurar el triunfo de la sancion popular, es necesario ponerla en estado de resistir las intrigas que toman falsamente su nombre. La impostura politica habla en nombre del pueblo, como la impostura religiosa en nombre de Dios.

A todas las precauciones de fórmula que puede darse á esta facultad de destituir, debe añadirse otra que reduzca el peligro á la menor espresion. Un acto de esta naturaleza, como no está fundado en un juicio, tampoco debe privar al juez de su sueldo ni de la esclusion futura del mismo empleo ó de otro cualquiera; porque por grande que sea la enemistad personal contra un juez, nunca llegará al extremo de privarle de su empleo, dejándole sin medios de subsistencia, y aun creando con la persecucion un interés en favor suyo que puede reponerle triunfalmente en la misma dignidad.

Si á pesar de todas estas precauciones, se presentase algun caso de destitucion no merecida, este abuso no nos haria renunciar á los beneficios de la amovilidad, porque valdria mas esponer á un juez á que pade-

ciese por culpa de sus comitentes, que esponer á estos á que padeciesen por su mala conducta; quizá la posicion del juez será menos agradable; pero esta vislumbre de indecision, en su profesion, no puede producir efectos sensibles en su integridad; porque aun cuando esta no pueda darle una seguridad absoluta, siempre será su mejor salvaguardia.

Empero nos detenemos en dissipar temores que ni aun nos pasan por la imaginacion, porque nunca podremos decidirnos á considerar el pueblo como un mónstruo feroz dispuesto á devorar á los que le sirven. Sus detractores alegan sin cesar las injusticias de los atenienses y de algunas otras democracias; mas en aquellos gobiernos, que mas bien eran unos ensayos de leislacion formados sobre experiencias muy limitadas, ¿habia por ventura congresos representativos? ¿Acaso se conocia este modo universal de publicidad, tan favorable á la instruccion, y tan propio para hacer obrar de concierto á una nacion? En los tiempos en que los atenienses se mostraban tan crueles é injustos, ¿lo eran menos los Denys y los Artajerjes? ¿Pueden compararse las violen-

cias de las repúblicas de Italia á las de los príncipes de la misma época y de la misma rejion? En Francia hemos visto los excesos mas horrorosos de anarquía; pero si hubiésemos de argumentar contra toda autoridad popular por los furores de una revolucion, seria lo mismo que argumentar contra todo gobierno monárquico, porque han ecsistido un Neron, un Calígula y un Christiern. Consideremos los dos elementos políticos que todo lo han variado en el gobierno nacional; la representacion y la publicidad. Véase la América, en donde el ascendiente popular domina en todas las elecciones y en todos los consejos, y pregúntese si la historia de sus treinta repúblicas, presenta un solo hecho de violencia, ni aun de injusticia, por parte de la nacion, contra los que la han gobernado.

COMENTARIO.

Con la nota que coloca el autor al pie de la cuestion que encabeza este capítulo, está contestada casi esta, respecto á la posicion de nuestro pais.

Efectivamente las observaciones que acaba de presentar Bentham podrian tener alguna

aplicacion en un pais rejido por instituciones puramente democráticas, ó sea en un gobierno republicano; pero en una monarquía constitucional en que los jueces son nombrados por el poder ejecutivo, la inamovilidad es una necesidad de circunstancias, de dignidad, de conveniencia, de honor y de garantías para la recta administracion de justicia.

En otros lugares he dicho ya lo suficiente acerca de esta materia, y es inútil el que moleste por consiguiente al lector con una enfadosa y pesada repeticion.

CAPITULO XVIII.

Continuacion del sueldo en caso de destitucion.

Hemos indicado dos correctivos al riesgo que puede suponerse en la amovilidad de los jueces; el primero es el de habilitarlos inmediatamente para ser reelegidos, á pesar de la destitucion, ora sea al mismo empleo, ora á qualquier otro, medida que no deshonra y que deja en algun modo á la parte interesada el recurso de una apelacion y quizá de un triunfo.

El segundo correctivo se ha-

:

lla en la conservacion del sueldo; esto requiere algunas esplicaciones. Una destitucion sin prueba jurídica puede ser efecto de una equivocacion ó de una intriga: por consiguiente es muy esencial desalentar tanto á esta como á la enemistad, y contrapesarlas con un interés público.

Entre los buenos efectos de esta medida, observamos á primera vista que la facultad de destituir vendrá á ser mas efectiva; porque suavizando cuanto tiene de duro, se aumenta su eficacia. Sin esto, algunas consideraciones personales harian sacrificar el interés de la comunidad: hasta la incapacidad seria protegida por compasion, caso que un juez no tuviese un caudal independiente; y la facultad de destituir, siendo odiosa, llegaria á ser nula. Además es un apoyo para la integridad, porque el juez no tendrá á la vista el temor de la indijencia para desviarle de su obligacion, caso que se hallase en la alternativa de vacilar entre su conciencia y el riesgo de chocar con la opinion pública. Si tiene que sucumbir, semejante desgracia, acompañada de la certidumbre de la inocencia, no afecta á un carácter noble, antes por el contrario, le da mas vigor;

porque seguro de su conciencia, anticipa el triunfo de la verdad sobre el error del momento. Pero aun cuando un hombre virtuoso pudiese arrostrar la miseria con la misma serenidad que una injusticia, no conviene esponer la integridad á una tentacion tan fuerte; con tanta mas razon cuanto que semejantes empleos no dejan al hombre en el mismo estado que cuando los aceptó, ni en una edad en que pueda emprender otra carrera.

Estamos bien persuadidos de que una vez establecido el sistema, el temor de las destituciones no causará recelo; pero en su origen podrá alejar á muchas personas del deseo de consagrarse al estudio de la jurisprudencia porque supondrán un estado inseguro y un sueldo tan precario como él: lo considerarán como una lotería desventajosa en una profesion por otra parte poco atractiva. Cuanta mayor sea la capacidad que tenga un sujeto, tanto menos dispuesto estará á sepultarla en una tierra estéril. Decrétese la conservacion del sueldo, y se conciliará la prudencia del particular con el interés del público.

Consérvese el sueldo, y la facultad de destituir permanece

en todo su vigor para conseguir el objeto, pero con la ventaja de que no puede ser ya un instrumento de venganza; porque esta arma útil habrá perdido su calidad mortífera. Los que tanto temen los caprichos de una facultad popular como esta, verán con gusto usar del interés como de un contrapeso; porque no es dudoso que el temor de echar al público una carga adicional no sea un motivo mas para que use de ella con circunspeccion.

Tanto en el servicio público como en el privado, la integridad de los servidores depende de la conducta y prudencia del jefe; porque si este es caprichoso ó tiránico, los que le sirven, ó por mejor decir, los que le mandan, le tratarán con doblez, con astucia y bajeza, le menospreciarán adulándole, y le harán odioso y despreciable para preparar la ruina de su autoridad. Para consolidar pues esta y desarmar á los intrigantes, inutilizando la intriga, no hay mas que quitarle los medios de ser injusto.

CAPITULO XIX.

Del acusador público. — Del defensor público.

Estos dos empleados públicos se crearán siguiendo en un todo el modelo que queda delineado para los jueces; modo de eleccion, amovilidad, facultad de delegacion, responsabilidad, puntualidad en el servicio, prohibición de acumular empleos, todo, en fin, les será comun escepto algunas diferencias de poca entidad, demasiadamente fáciles de advertir, sin necesidad de que hablemos de ellas. La ley que les concierna debe estar concebida en los mismos términos; *eadem natura, eadem nomenclatura*, regla esencial que nunca se ha seguido, y de la que jamás debería prescindirse, porque de la observancia de esta mácsima dependen, en la composicion de las leyes, todas estas cualidades, claridad, precision, certidumbre.

Razon para tener separados estos tres cargos.

¿Debe permitirse al que ha entrado en una de estas carreras, que pase á cualquiera de las otras dos?

Hay muchas razones para la negativa. pre tendrán menos defensores que adversarios.

1.º Ecsistiendo cada clase separada, estará mas dispuesta para vijilar las otras dos. La variedad de ministerio produce naturalmente diversidad de carácter, porque no hay edad en que no reciba el ánimo una impresion de sus ocupaciones habituales. Veráse nacer naturalmente una rivalidad, que se convertirá toda en beneficio del público, impidiendo que se forme entre los letrados un espíritu de cuerpo y una federación tácita, ni que se establezcan preocupaciones permanentes tan *frecuente*mente funestas para la seguridad y libertad de los ciudadanos. Si se concede á estas tres profesiones la facultad de pasar de una á otra, en breve se les veria reunirse, contemplarse reciprocamente, disimularse sus injusticias, tolerarse para sus intereses privados, y presentar una falanje temible siempre que se tratase de atacar la posesion de sus abusos. Levántese una muralla entre estas tres profesiones, y se separan sus intereses; pues no siendo favorables los abusos de la una á las otras dos, nunca podrán tomar una consistencia duradera, porque siem-

2.º El hombre formado en una de estas profesiones es mas idóneo y propio para su servicio especial que para el de las otras dos; y como en ella es donde se ha dado á conocer, es mas natural recompensarle con ascensos en la misma carrera, que trasladarle á otra en que deberia hacer un nuevo aprendizaje.

3.º La division del trabajo puede contribuir á la perfeccion del arte, lo mismo en esta clase de industria que en cualquiera otra. Dedicando un acusador público todas sus facultades á privar al delincuente de todo medio de evasion, adquirirá con la práctica el conocimiento de las imperfecciones de las leyes y del modo de enjuiciar, y sujerirá las correcciones convenientes. En la línea opuesta, un defensor público será mas capaz de juzgar de todo lo defectuoso de las leyes acerca de la suerte de los acusados, y de cuanto puede hacerse para anmentar la seguridad de la inocencia.

4.º Cada una de estas profesiones presenta una razon particular para escluir el paso de la una á la otra.

El defensor público por su profesion tiene que adquirir

con precision muchas coneciones en la sociedad, y crea en su favor una preocupacion natural que le daria demasiada ventaja cuando se hallase en concurrencia, ya fuese con un juez, ó ya con un acusador público; de manera que resultaria para este ministerio en particular una debilidad y quizá hasta una disposicion á prescindir de la severidad de sus obligaciones por temor de hacerse enemigos.

Todos ellos respectivamente cumplirán con mas celo las obligaciones de su cometido, siempre que no tengan que temer que su recompensa sea el premio de un rival en un ramo mas favorecido. La comparacion se hace mas facilmente en una misma carrera entre todos los émulos, no quedándoles mas que la ambicion del mérito. No vemos mas que una objeccion contra este plan. El fastidio que puede inspirar la profesion que se ha abrazado y la persuasion de desempeñar mejor cualquiera de las otras dos. No hay pues mas que una alternativa de desgracia entre abandonarla ó continuarla con sentimiento. Pero este inconveniente parece á primera vista mayor que lo que realmente es en sí; porque cada cual habrá podido conocer sus

inclinaciones y su repugnancia en la profesion preparatoria de delegado; y en esta graduacion, la comunicacion queda libre y abierta para las tres carreras.

Del defensor público.

¿Este empleo es inútil ó menos necesario que el de acusador público? ¿No está tan interesada la sociedad en la seguridad de la inocencia como en el castigo del delito? ¿Será por ventura acertado manifestar mas precauciones y emplear mas medios para el ataque que para la defensa?

Prescindiendo de algunas excepciones honrosas, la administracion de justicia se ha conducido con una insensibilidad y dureza que se resiente de la barbarie jeneral de los tiempos antiguos; en los cuales no solamente era la persecucion el objeto principal de los gobiernos, sino que era el único. Este objeto llenaba toda la esfera de sus concepciones y limitaba el horizonte del despotismo. El rey ó los barones estaban interesados en el castigo de los delinquentes; porque las confiscaciones y las multas aumentaban su tesoro; los inocentes no ofrecian ganancia alguna; y su salvacion

no interesaba mas que á ellos mismos.

Aun en Francia, que pasa por una nacion muy civilizada y de costumbres suaves, habia un descontento jeneral contra los parlamentos, bajo un gobierno monárquico temperado. La opinion pública no estaba contra ellos por su corrupcion, sino que les imputaba una disposicion ríjida á presumir siempre el delito y nunca la inocencia, á buscar delinquentes, y á considerar casi siempre la absolucion de un acusado como una derrota para los jueces. Las presunciones acogidas como pruebas, las medias pruebas acumuladas para equivaler á una entera, los artificios puestos en uso contra los acusados, la actuacion secreta de los procesos, los rigores de un encarcelamiento largo y penoso, y por fin el tormento para salir de dudas, estas son, á nuestro parecer, demasiadas razones para justificar las imputaciones populares. Con todo, estamos persuadidos de que habia alguna ecsajeracion en ellas; pero en esto importa poco que la opinion sea verdadera ó falsa; porque desde el momento en que sale el terror del santuario que debe inspirar la confianza, y el público se asusta de la justicia,

necesariamente hay un vicio en la ley ó en el tribunal que la ejecuta. Por consiguiente, es esencialísimo colocar ostensiblemente al lado del magistrado que persigue el delito, otro que vijile sobre la suerte de la inocencia, no dar al acusador ninguna ventaja de que no participe igualmente el defensor, y separar estos dos ministerios del de juez, para dejar á este toda su imparcialidad.

Estos dos consejeros legales no deben emplear su ministerio en favor de clientes que los pagan, porque pertenecen al público, y no hay que esponer la justicia á que padezca atrasos por intereses particulares. Si no fuera así, las causas de los pobres se suspenderian á cada paso por culpa del abogado que nunca estaria dispuesto, porque el tiempo que debe á sus clientes insolventes lo venderia á los que pagan (1).

(1) Esta institucion de un defensor público, no puede tener lugar sino en favor de aquellos á quienes su pobreza no les permite tener un abogado de su eleccion. Pero en Francia y en mi dichosa patria, el tribunal nombra un defensor de oficio, y nadie se niega á esta honrosa comision. Tanto en Paris como en los demás tribunales del reino, hay un consejo de abogados que

COMENTARIO.

En un todo conforme con cuanto manifiesta Bentham en este capítulo, solo difiero de su modo de pensar respecto á la institucion de un defensor público, que además de aumentar gastos al estado, no surti-

recibe las consultas de los pobres, al que tienen obligacion de asistir los mas jóvenes; á ellos se les entregan para que las ecsaminen y den su informe; y como en esta época de su vida tienen bastante tiempo y necesidad de acreditarse, desempeñan con celo estas comisiones.

¿Un defensor público cumpliria con su obligacion tan bien como el abogado encargado por el tribunal ocasionalmente de esta comision? Se dirá, está pagado por el estado; verdad es, pero se le paga del mismo modo, hágalo bien ó mal. Siempre tiene que conservar su reputacion, pero no tiene móviles para acrecentarla, porque luego que un hombre está seguro en su empleo, le falta la emulacion; y aun es de temer que como siempre hace lo mismo, no caiga en la languidez de la rutina.

Nos limitamos á citar el aumento de gastos que resultaria del plan de Bentham, porque habria necesidad de un defensor público en cada tribunal de distrito y de apelacion. No envidiemos á la clase de abogados la honra que redundá á su profesion por esta defensa gratuita del débil y del pobre.

(N. de Dumont.)

ria los efectos que se palpan estando encargadas las defensas de los pobres á los colegios de abogados, como sucede en nuestro pais, en que tan perfecta y desinteresadamente corresponden á este encargo. Abundo por consiguiente en lo que espresa en su nota Dumont.

CAPITULO XX.

Persecucion de los delitos.

Aun cuando se haya contra-venido á la ley, nada puede hacer el juez para castigar el delito si no halla un denunciador, un acusador y testigos. El mismo individuo puede reunir todas estas funciones, pero varias circunstancias tienden á separarlas, y aun algunas veces esta separacion es necesaria.

Diferentes testigos habrán presenciado el hecho; pero si no se presentan todos al juez denunciando, se le da el nombre de *informador* ó denunciador.

Llega el caso de no presentarse ningun testigo del hecho principal; pero viene un hombre que ha observado cierta accion que se considera como un indicio del delito; digamos, por ejemplo, que declara haber visto rota una puerta recientemente

en una casa inhabitada, ó escondidas cuidadosamente varias cosas preciosas en un paraje donde no debieran estar: este hombre es un *informador* respecto á un indicio, y abre el camino para principiar las averiguaciones.

No se presenta ningun testigo, ni para un hecho principal, ni para un indicio accesorio, pero aparece uno que dice haber oido á Pedro ó á Pablo, que se habia cometido un delito, ó que ecsistia tal ó cual indicio; tambien este es un *informador*, pero simplemente un *informador* de oidas.

Cualquiera que ha sido testigo ocular de un hecho importante, principalmente de los calificados de delitos, naturalmente está dispuesto á hablar de él y hacer materia de conversacion, bastando para esto el deseo de interesar á sus oyentes, ó ser el primero que cuente alguna cosa que escite la curiosidad; pero para ir en busca del juez y darle un informe positivo, constituyéndose denunciador, á menos de un interés particular, no hay motivo que le incite á hacerlo, sino por el contrario hay muchos que le retraen; los unos no quieren represensar un papel que consideran como odioso;

otros temen meterse en enredos; muchos dicen, á mí no me importa: de manera que la preocupacion, el egoismo, la pereza y la indiferencia por el bien público, son otros tantos obstáculos que se oponen á estas revelaciones judiciales.

Pero supongamos que algun motivo de bien público ó de interés privado haya superado esta repugnancia á acusar: hay mucha diferencia entre denunciar al juez un delito, y perseverar desde el principio hasta el fin en el curso del proceso. No faltará quien pueda hacer lo primero y no pueda continuar en su propósito; porque se necesita buena salud, tiempo, inteligencia y actividad para desempeñarlo como corresponde. De manera que además del *informador*, en muchos casos se necesitará otra persona distinta que se encargue de buscar, ordenar y poner en claro las pruebas, hallar testigos é interrogarlos, en una palabra manifestar el delito tal cual es y señalar el autor de él. Este personaje principal se llama el *perseguidor* ó el *acusador* (1).

Nadie niega que el acusador es necesario; toda la dificul-

(1) Fiscal.

dad estriba en encontrarle; para ello hay cuatro medios. 1.º Admitir todo acusador voluntario: 2.º Prometer recompensas por este servicio: 3.º Establecer un magistrado encargado especialmente de perseguir los delitos. 4.º Reunir estos tres métodos.

Cada uno de ellos tomados separadamente no podrian conseguir el objeto de la justicia: el primero, ó la admision de todo acusador voluntario es el mas natural y el mas sencillo. Puesto que es necesaria una sumaria informacion para dar principio á un proceso, ¿no es mas oportuno que al que se presenta *para informar* se le encarguen las *diligencias* de la causa? Porque al fin esto no seria mas que la continuacion de su empresa; él desea que se castigue el delito, pues que le denuncia y tiene en su poder algunas pruebas de su existencia, porque de otra manera su acusacion no tendria fundamento. Todo esto es verdad, pero si nos limitásemos á esperar delatores ó informadores voluntarios, imponiéndoles la obligacion de seguir las diligencias de la actuacion, el estado habitual de cosas seria la violacion de las leyes y la impunidad de los delitos. En cuanto á los delitos pri-

vados que perjudican á los individuos, bien conocemos que las partes perjudicadas están interesadas naturalmente en perseguirlos, particularmente el robo, el fraude y las injurias personales; pero tambien hay una inmensa multitud de delitos que no dañan sino al público, sin afectar á un individuo mas esencialmente que á otro. El daño es para todos, pero no se siente; el peligro lo es igualmente, mas apenas se percibe; el público todo está en pérdida, pero ninguno de los individuos que lo componen puede distinguir su parte de perjuicio para reclamar una indemnizacion. Tómense por ejemplo los fraudes en la hacienda pública, los pretextos de que se valen algunos para eludir el pago de las contribuciones, y el contrabando: es bien seguro que si para contener estos delitos se esperasen acusaciones voluntarias y gratuitas, en breve se multiplicarian hasta una espantosa progresion.

Por otra parte la buena voluntad sola no basta para dirigir un negocio jurídico; porque la actuacion de un proceso es obra que ecsije aptitud, destreza, perseverancia y tiempo. ¿Qué podrán hacer las mujeres, los ni-

ños, los enfermos, las personas tímidas y de poco espíritu, y los que están dominados por ocupaciones indispensables? No dándoles mas que el recurso de la persecucion voluntaria, es lo mismo que no darles ninguno? Y si ellos mismos tratasen de dirigir por sí su demanda, ¿qué ventajas no tendrian los delincuentes experimentados sobre unos acusadores tan novicios? El crimen, siempre alerta y espiando las circunstancias favorables, se arrojaría sobre el débil como sobre una presa que la ley le abandonaba.

Hay además otro inconveniente muy grave que llama mucho nuestra atencion en este sistema; y es que daría á los individuos perjudicados la facultad arbitraria de perdonar, es decir, de conceder la impunidad al delito; y el peligro que de esto resulta, hace que recaiga sobre toda la sociedad. En la primera emoción que ocasiona un delito que nos toca de cerca, corremos al momento á informar al juez por una convicción de justicia, ó por un movimiento de cólera. Pero si este primer servicio acarrea la obligación odiosa y onerosa de continuar un proceso, sin poderse retirar de él, ¿no es natural que cada cual re-

fleccione sobre las consecuencias? Se vacila, se delibera, y en breve una piedad mal entendida, una apariencia de jenerosidad, algunas recomendaciones, el temor de un mal écsito, la indolencia sola, y otros muchos motivos, que obran juntos ó separadamente, determinarán al individuo perjudicado á disimular la injuria y á estarse quieto, sin escrúpulo alguno respectivamente á los males que puede producir esta impunidad.

Respecto á las recompensas pecuniarias prometidas para la actuación del proceso y la convicción, no repetiremos lo que queda dicho en otra parte (1) para demostrar la dura necesidad, porque cualquiera que sea el correctivo que se dé á este medio, siempre será insuficiente.

Desde luego es preciso tener presente que hay una clase numerosa que mas bien se alejaría que atraería con ofertas pecuniarias; porque las personas de mediano caudal ó que han cultivado su entendimiento y tienen sentimientos delicados, no se prestarían á solicitar semejan-

(1) Véase tratado de recompensas, cap. XIII, recompensas por delación.

(N. del A.)

te recompensa. Todavía es dudoso si el uso indiscreto de esta medida, envileciendo los acusadores, no ha privado á la justicia de mas cooperadores gratuitos que los servidores mercenarios que le ha procurado.

Además habria necesidad de recompensas muy dispendiosas para superar en muchos casos los motivos naturales que hacen tan odiosas las acusaciones. Un solo instante basta para dar un informe; una acusacion jurídica puede durar muchos meses, y aun años; una acusacion necesariamente es una accion pública. Este es pues el temor de las dilaciones y de los embrollos, de las enemistades particulares y de la desgracia pública, que obran como otros tantos contrapesos, y reducen el valor de la recompensa para un gran número de personas á poco menos de nada.

Por último y por razon decisiva, ¿cómo podria contar la ley con este medio, puesto que una recompensa siempre puede compensarse con otra? De nada servirá que la justicia ofrezca una onza de oro si el delincuente puede ofrecer dos. Aun despues de principiada la causa, podrá prevaricar el acusador sin espionarse á ser convencido de ello;

y como que está ganado por el acusado, disimulará sus pruebas, las hará desaparecer á su antojo, y la ley quedará á la merced de un individuo.

Hallándose pues demostrada la insuficiencia de estos dos métodos, resulta la necesidad de crear una magistratura que los supla; es decir, *una parte pública* (1): la equidad prescribe la adopcion de esta medida. Un individuo se halla ya bastante perjudicado por un delito, sin que se empeore su mal estar por la inquietud y dificultades de un proceso público. ¿Deberá dejársele sin auxilio si no puede instaurar una instancia por sí mismo para obtener reparacion de las injurias? Seguramente que el castigo del delincuente interesa á la parte ofendida; pero la sociedad es quien saca mayores ventajas, á ella pertenece por consiguiente el encargarse de todas las ope-

(1) Este magistrado puede llamarse indiferentemente, segun el ministerio diferente que ejerza, *acusador público* cuando reclame la ejecucion de las leyes penales; y *ajente jeneral* cuando intervenga en lo civil, bien sea por el estado, bien por las corporaciones, ó bien por los pobres que necesiten de un protector. (N. del A.)

raciones necesarias para el cumplimiento de la ley.

Desde el punto en que existe una parte pública, las leyes dejan de estar bajo la dependencia de los acusadores ó delatores voluntarios; y pierden aquellas la impotencia de obrar, de que no podian salir sino al antojo de una parte querellante. El público deja de estar espuesto al escándalo de aquellos delitos que pregonan una notoriedad insultante, y que á falta de personas que se querellen de ellos, quedan impunes. La ley tendrá al lado del juez un representante que hable por ella, que obre en su nombre, que oiga, observe y recoja cuidadosamente todo cuanto pueda indicar las huellas del crimen, que es superior á los temores y á las enemistades individuales, y que es poseedor de toda la autoridad necesaria para obrar con prontitud y seguridad. Considerando los informadores y acusadores voluntarios como simples soldados en esa guerra intestina entre la justicia y el crimen, el acusador público hace las veces de un jefe que reúne sus fuerzas diseminadas, dirige sus esfuerzos hácia un mismo punto, y ataca los enemigos del orden social con una táctica sabia que la esperiencia per-

fecciona cada dia mas y mas.

Empero no hay necesidad de escluir los acusadores voluntarios cuando se haya instituido un acusador público, porque no solo es poco acertada esta exclusion, sino que es arriesgada.

1.º Se disminuye la certidumbre de la pena, y por consiguiente se debilita la eficacia de las leyes; porque cuanto mayor es el número de personas que concurren á la ejecucion de la ley, tanto mayor es la probabilidad de que sea ejecutada; y cuanto mas se disminuye este número, tanto mayor será la probabilidad de que no lo sea; y asi es que no hay proposicion mas evidente que esta en las matemáticas.

2.º Se da al acusador público una autoridad arbitraria sobre todas las leyes penales; porque teniendo únicamente él el derecho de iniciativa para la persecucion de los delitos, es lo mismo que tener el de negativa sobre toda la legislacion: y si toda acusacion no puede principiar sino por él, tiene en su mano la facultad absoluta de perdonar, y todavia semejante perdon es bien superior al de un rey que indulta, porque el perdon de un príncipe, que tiene por origen el convencimien-

to, se limita á modificar ó á diferir la pena legal; pero la infamia inherente al delito subsiste; en vez que el acusador público, evitando hasta la formacion del proceso, hace mucho mas que escimir del castigo, puesto que tambien dispensa de la infamia. El perdon directo es un certificado del delito; porque ¿quién querria ser perdonado si pudiese ser absuelto? El perdon directo, sujeto al ecsámen público, no es susceptible de grandes abusos, porque la infamia del delito resaltaria del perdonado al perdonador; pero esa facultad indirecta de perdonar, absteniéndose de perseguir, es tanto mayor, cuanto que no llama la atencion. Una prevaricacion clandestina que consiste no en obrar, sino en dejar de obrar, se liberta fácilmente de la vijilancia y de la responsabilidad. La facultad de dañar que de esto resulta es mayor de lo que se cree; á primera vista parece que se limita á una indulgencia venal ó caprichosa; pero puede servir igualmente á la opresion; porque efectivamente, en un gobierno arbitrario ó corrompido, el que tiene en su mano toda la ejecucion de las leyes, naturalmente hará de ella el instrumento del despotismo.

Desde el momento que puede perdonar á todo opresor, está autorizado para oprimirlo todo; porque es propietario de un fondo de indulgencias con que puede recompensar los servicios de sus criaturas. «Agentes de la autoridad, emprended cuanto querais, porque teneis una proteccion que os pone al abrigo de toda responsabilidad.»

De manera que confiriendo á ese majistrado el derecho esclusivo de abrir ó cerrar al acceso de los tribunales, es lo mismo que conferirle ó dar á sus superiores el derecho de suspender las leyes, y no hacer justicia á quien se les antoje (1).

(1) Véase en la obra de Meyer (*Esprit des institutions judiciaires*) cómo se hicieron dueños en Holanda los majistrados municipales de las acusaciones criminales, privando á los particulares del derecho que habian tenido durante la dominacion española, de perseguir en justicia á los que les perjudicaban. El primer derecho de la libertad individual quedó suprimido en el gobierno republicano. El Baile concejal quedó esclusivamente encargado de la persecucion é instruccion de los delitos, y las partes ofendidas se vieron reducidas al papel de simples espectadores de las dilijencias que tenia á bien practicar el Baile; de mane-

Parece inútil añadir otras razones despues de haber manifestado la mas poderosa; sin embargo no deberemos omitir otro inconveniente de este monopolio, aunque menos peligroso en

ra que un individuo de ayuntamiento era dueño de expedir diplomas de impunidad, tanto á los criminales á quienes queria proteger, como á los ofendidos de un habitante que no gozaba de su benevolencia, porque podia á su antojo dar oídos á una querrela ó abandonarla; instruía conformándose con su opinion, oía los testigos, tomaba los informes que juzgaba serles favorables y dejaba los otros, lo cual obligaba á los jueces mas íntegros á absolver á los que el Baile deseaba que no fueran condenados, etc. Tom. 4, p. 239.

Meyer completa este cuadro de tiranía diciéndonos que las leyes y usos de Holanda autorizaban á los Bales á actuar aun cuando las partes ofendidas no se querellasen, y sin consideracion á las consecuencias que podian resultar para ellas; por ejemplo, el Baile actuaba contra los adúlteros, aun cuando el marido los hubiese perdonado expresa ó tácitamente. En estos casos puede decirse que el ministerio público conviene en herida mortal, el araño causado por el delito.

Todavía añade Meyer que el Baile, como jefe de la policia, todos sus subalternos, cubriéndose con su nombre, se permitian, en todas ocasiones, los escesos, vejaciones y concusiones mas escandalosas. (N. del A.)

sus consecuencias: quítese á los informadores y á los testigos la facultad de obrar como agentes, y en muchos casos es lo mismo que desechar los hombres mas capaces de conseguir el objeto.

Respecto al celo, un acusador voluntario (2) animado por la novedad, por la esperanza y por la pasion del buen éxito de su empresa, será superior á un empleado público, en quien el hábito produce cierto grado de indiferencia, y que quizá no cumple con su obligacion mas que tanto cuanto necesita para liberarse de la censura. La virtud esclusiva del juez debe ser la imparcialidad, pero el celo debe ser la virtud del acusador. Ningun remedio hay contra la falta de celo en su conducta; mas contra el esceso hay un freno natural en manos del juez.

Respecto al conocimiento de los hechos, el informador y los testigos merecen la preferencia en calidad de acusadores; porque el empleado público ni habla ni obra sino por ellos; pero si e-

(2) Entendemos por acusador lo que en inglés se llama *prosecutor*; el que hace todas las diligencias en la formacion de causa de un delito, que practicaria la parte pública. (N. del A.)

llos mismos pueden hablar y obrar por sí, ¿de qué sirve su intervención? Inútil para el asunto, es peligrosa para él mismo; porque espone siempre más ó menos su reputacion cuando emprende un proceso por el dicho de algunos individuos que no conoce y que pueden engañarle. El riesgo será siempre inevitable, pero no hay que crearle sin necesidad.

Dése entrada á los acusadores voluntarios y al acusador público, y tendremos dos potencias rivales que servirán mutuamente para observarse, escitarse y contenerse. ¡Cuán poderosa es esta liga con el delito! porque á cualquiera parte donde vuelva la vista el malhechor, por todos lados advierte motivos de temor y ninguno de esperanza.

En la mayor parte de las naciones de Europa se ha adoptado la sabia institucion de una parte pública para cada tribunal; pero por desgracia, al instituir esta autoridad, se ha hecho un monopolio; porque las leyes violadas no pueden reclamar mas que por conducto de un solo hombre, cuando debieran dárseles otros tantos defensores cuantos son los ciudadanos capaces de servirlos.

En Inglaterra, no ateniéndose

se mas que á las palabras, hay una parte pública; *el abogado jeneral del rey*; pero su ministerio no comprende sino un corto número de casos, y la gran mayoría de los delitos está abandonada á la casualidad de las acusaciones voluntarias.

Detengámonos un momento para ecsaminar los vicios de este sistema. No habiendo parte pública, á medida que cada informador se presenta al majistrado para querellarse, tiene con precision que revestirse del carácter de acusador, es decir, de obligarse á continuar la demanda en su propio nombre. No teniendo la justicia tropas regulares, tiene que echar mano de alistamientos forzados; así es que se apodera del primero que se presenta, por ejemplo, del hombre que en el acaloramiento del primer momento, en la eferescencia de la pasion, viene á denunciarle la injuria que ha recibido; detiene á este soldado que acaba de ser herido, y le obliga á subir á la brecha para combatir á aquel enemigo público; confia sus propias armas á un novicio que quizá las empleará con poca destreza, y por una inconsecuencia chocante, carga á un solo individuo, elejido á la ventura, con todo el peligro y

las fatigas de un servicio que redundan en beneficio de toda la sociedad.

Es muy evidente que todos tratarán de sustraerse á una milicia tan onerosa, y que despues de haber sufrido una injuria entrará el cálculo de los inconvenientes de un proceso; y que si es mas costoso reparar un perjuicio que sufrirle, quedará impune el delincuente, y la iniquidad triunfante. Nadie querrá denunciarla ni hacer un servicio forzado consiguiente á la querrela ó denuncia. ¿Qué política tan errónea! ¿Qué se diría de un jeneral que para proporcionarse intelijencias en una plaza sitiada por él, impusiese á sus corresponsales la condicion de pasar públicamente á su campo, y abandonar por un tiempo mas ó menos largo el cuidado de sus propios negocios?

Este primer obstáculo es muy difícil de vencer; pero hay otros inconvenientes que hacen odioso y aun peligroso el servicio de la justicia; porque un delator ó informador voluntario se espone á enemistades privadas y á la desgracia pública; ¿qué puede hacerse para disminuir este doble temor?

El primer medio es recibir in-

formes ó denuncias secretas. Al proponer una medida tan fuerte y jeneralmente reprobada, no partimos de lijero. Las deposiciones secretas pueden servir de capa á la calumnia: no prescindiremos de la fuerza de esta objeccion; pero no presentan mas que un riesgo, que creemos muy fácil de evitar.

El secreto respecto al informador debe ser condicional. Mientras no haya apariencias de calumnia se le guardará el secreto; pero si se advierte el mas leve indicio de ella, se correrá el velo, y el informador quedará á descubierto á vista del público. Su seguridad por consiguiente, dependerá de la verdad de su acusacion. Permanecerá oculto mientras no haya utilidad ninguna en que sea conocido; y luego que la haya, se le dará á conocer.

Mientras no haya sospechas de que la delacion es una calumnia, ¿de qué sirve publicar el nombre de su autor? La denuncia por sí sola no tiene peso alguno en la balanza de la justicia, porque no se juzga sino por las pruebas que ha de suministrar. Los testigos son examinados en público; y todo cuanto puede importar al acusado, se hace á vista de él. Si es conde-

nado, lo es en virtud de deposiciones auténticas, y en vista de un proceso actuado franca y lealmente. Si es absuelto, entonces hay razones para creer que la delacion era temeraria ó calumniosa; este es el momento, para él, de formar su demanda de calumnia.

¿Qué necesidad hay de que el delator sea conocido? Para sujetarle á la pena en caso que se pruebe la calumnia, para sujetarle á que pague los daños y perjuicios, caso que sea manifiesta la temeridad de su acusacion. Empero, en estos dos casos, la ley le priva de la proteccion del secreto, pues le descubre y le presenta á su adversario.

Es preciso confesar que hay grandes y léjítimas presunciones contra las delaciones secretas, porque han dado á los gobiernos que la han adoptado un carácter de tiranía: Venecia, la Inquisicion y los Tribunales secretos ó de los jueces francos, se presentan desde luego á la imaginacion; pero esta aversion que inspira toda idea en el modo de enjuiciar, se funda y apoya en razones que de manera alguna existen en el plan que proponemos: 1.º En los tribunales que acabamos de nombrar, el delator podia permanecer

siempre desconocido, y por consiguiente quedar impune, lo cual ponía á los ciudadanos mas virtuosos á merced de los mas viles y perversos: 2.º Todo el proceso era secreto, lo cual quitaba á los acusados, igualmente que al público, la primera base de seguridad: 3.º Las leyes que prescribian esta clase de delacion eran tiránicas; y todos cuantos cooperan á la ejecucion de leyes odiosas, necesariamente se hacen odiosos ellos mismos. En materia de lejlacion, ¡cuántos instrumentos, de que podria sacarse un partido y utilidad admirable, se han desacreditado y perdido por los abusos con que se les ha prostituido! ¡Cuántas instituciones viciosas y enervadoras del vigor de las leyes han adquirido gran popularidad, precisamente por haber servido de escudo contra leyes opresivas! Hay pocas opiniones populares que no hayan tenido origen en una buena razon; y hay todavía menos que se extiendan mucho mas allá de esta misma razon (1).

Otro obstáculo no menos perjudicial al servicio de la justicia es la especie de deshonor inhe-

(1) Véase tratado de pruebas judiciales. *De las delaciones anónimas*, libro 9, cap. 16. (N. del A.)

rente al carácter de *delator* ó *denunciador* por la preocupacion popular. En una mala legislacion esta preocupacion es indestructible, porque está fundada en el interés jeneral de la sociedad. «Si no podemos destruir las leyes que nos oprimen, á lo menos debemos tratar de disminuir su fuerza, lo cual conseguiremos si logramos hacer odiosos á sus ejecutores.» Hasta aquí esta preocupacion es saludable, porque es el último antemural de una nacion contra la tiranía; pero esa preocupacion, cuando se apropia y aplica á buenas leyes, las hace perder su vigor á proporcion que es mayor ó menor; y en vez de proteger á los hombres de bien, no proteje mas que á los malvados.

La autoridad sola nada puede cuando se trata de vencer un error popular. Es pues indispensable tener la condescendencia de dar instrucciones á esta clase, á la que hasta aquí no se han dado mas que órdenes. El legislador debe hablar á los sentidos y dirigirse á la razon del pueblo. Dirá, si una ley es mala, que su existencia lo es tambien; que es preciso abolirla; pero si es útil, es necesario que proceda á su ejecucion: ¿y cómo puede ser ejecu-

tada si nadie quiere denunciar á los transgresores? El juez nada puede si no hay denuncia; ambos concurren al mismo fin, aunque de un modo diferente. ¿Será justo que se honre al juez y que se envilezca al denunciador?

Las injurias hechas á los particulares las denunciarán ellos mismos; ¿pero quién lo hará de las que reciba el público, si no hay denunciador?

«La ley es la sola protectora universal; la seguridad de cada individuo pende de su fuerza; obedecerla uno mismo es una obligacion; y contribuir á que los otros la obedezcan es una virtud.»

Ha habido épocas en que el carácter de denunciador é informador era justamente odioso: por ejemplo, en tiempo de los primeros emperadores romanos, los cuales, á las libertades de una república habian sustituido la autoridad arbitraria. Los restos de aquella libertad les inquietaban como unas fantasmas aparecidas durante una penosa pesadilla. Habian destruido las leyes hechas por el pueblo para sí, sustituyéndolas con otras hechas por ellos y para ellos. Sus temores los hacian crueles, y sus crueldades no hacian mas que aumentar su

sobresalto. Ofrecian recompensas ilimitadas á todos los que suponian descubrir conspiraciones tramadas contra su seguridad; y como los hombres virtuosos debian odiar al tirano á proporcion de lo que amaban á su patria, eran sacrificados á sus sospechas. Bajo la tiranía de semejantes príncipes y de semejantes leyes, los delatores debian necesariamente ser maldecidos y odiados, porque su escandalosa fortuna era la medida de las calamidades públicas. Unas verdades tan patentes y sencillas, proclamadas por los jueces en circunstancias favorables, no dejarian de producir á la larga su efecto, y se veria como poco á poco la obligacion de informar contra los delitos llegaria á ser en un pueblo ilustrado uno de los dogmas de la moral pública; el interés comun haria entender á todos que el proteger á un delincuente es hacerse su cómplice; y no solamente cómplice del delito pasado, sino tambien de todos los crímenes futuros que puede producir la impunidad del primero.

En todos los procesos contra un individuo superior á la clase y condicion de un ladron, se dá una gran importancia al descubrimiento de las razones que

tiene el acusador, por un efecto de la misma preocupacion. No hay abogado en Inglaterra, ni aun juez alguno, que en semejante ocasion no diga al jurado como una cosa que necesariamente debe saberse: *Este es un proceso intentado por venganza.* Si la consecuencia que puede sacarse de esto es que *toda causa intentada por venganza* no debe ser atendida, esta consecuencia es arriesgada y aun peligrosa; porque ¿cómo puede dejar de serlo absolviendo al acusado cuando es culpable, ó á lo menos poniendo al acusador en una posicion desventajosa, y esponiéndole á un descrédito que disminuya su delacion?

La cuestion del motivo no solamente no puede resolverse en la mayor parte de las ocasiones, sino que en sí misma es de muy poca importancia; porque la ley es la misma y debe ser ejecutada, aunque el motivo del denunciante sea reprehensible. ¿Un malvado debe quedar impune porque otro mayor le haya acusado? ¿Un inocente debe ser condenado porque su acusador sea un hombre de bien, animado por un sentimiento de espíritu público? De veinte motivos, de los cuales uno solo basta para poder intentar una acusacion,

¿quién puede señalar el que ha prevalecido, ó saber en qué proporcion se combinan? El espíritu público, el de partido, el temor, la vanidad, la venganza y la esperanza del lucro, todos estos motivos obran juntamente; ¿pero cuál domina? Esta es la cuestion mas ociosa y escusada que puede imaginarse, porque el mismo individuo lo ignora. Entre mil personas, apenas hay una sola capaz de hacer el análisis de su alma; y este análisis tan difícil de practicar por el único que puede conseguirlo, todo el mundo tiene la osadía de encargarse de él sin misericordia y sin utilidad. El motivo que encuentra menos acogida es el interés pecuniario; pero supongamos que existe este motivo, y que sea el único; ¿debe resultar al acusado la mas mínima impresion ventajosa por semejante revelacion? ¿Deberá ser absuelto á pesar de las pruebas, porque su acusador no ha entrado en la lid contra él, sino por el atractivo de una cantidad prometida?

Hay circunstancias en que importa la consideracion del motivo; pero el que es útil conocer es el del delincuente, y nunca el del acusador; porque el motivo del delito es la verdadera

medida del peligro, indicando si se limita á un solo individuo, ó si amenaza indistintamente toda la sociedad. ¡Cuán grande es la diferencia que hay, teniendo en consideracion la magnitud de los perjuicios, entre un homicidio, consecuencia de un odio privado ó de una provocacion, y un asesinato cometido por un bandolero en un camino real! Pero en estos casos el conocimiento del motivo es tan fácil como importante.

Echemos mano de otro ejemplo, el de los libelos políticos. El motivo del autor es tan poco esencial como inaveriguable, ora esté animado de celo por el bien público, ora escitado puramente por pasiones rencorosas. La única cuestion importante es saber si los hechos que alega son verdaderos ó falsos, ó si le era conocida esta falsedad; si es culpable de mala fe, ó solamente de una temeridad mas ó menos reprehensible. El objeto de la averiguacion no debe recaer sobre su motivo sino sobre su espíritu, respecto al conocimiento que ha tenido de los hechos en cuestion.

En materia de delitos hay muchos casos en que el motivo influye en las consecuencias del acto; porque como indicio del

carácter, dá la medida del peligro. En punto á diligencias de una causa, el motivo del acusador no tiene influencia alguna sobre el juez, y la suerte del acusado depende de la ejecucion de la ley. Luego que se da entrada á acusadores voluntarios, se presenta la cuestion del modo de indemnizarlos; porque es preciso considerarlos como á hombres que trabajan para el público, y que no deben encargarse de un servicio comun á sus espensas. Despues de juzgado el proceso, naturalmente les queda la accion de recurrir á la parte condenada; pero si no se les señalase mas fondos que los del acusado para su reembolso, se los espondria á muchas pérdidas, cuando el acusado fuese insolvente, y seria lo mismo que decir en nombre de la ley: «Ecsaminad con preferencia las facultades del delincuente, mas bien que su delito; dejad en paz á los que nada tienen, porque cuantas diligencias practiqueis os redundarán en pura pérdida.» De manera que la indijencia, que es el aguijon mas poderoso respecto á los delitos, llegaria á ser la salvaguardia.

¿Pero deberá resarcirse al acusador voluntario por la pérdida de su tiempo? — No: porque

si esta ocupacion se convirtiese en un oficio, como menos fastidioso que otros muchos, atraeria un crecido número de aventureros; y el atractivo del salario vendria á ser un premio para multiplicar los procesos y las dilaciones. Es pues mas acertado, por todos estilos, cuando el acusador no es bastante rico para emplear gratuitamente su tiempo en favor del público, que las diligencias del proceso las emprenda y siga el acusador oficial, mejor calificado para dirijirlas.

Por medio de las declaraciones secretas, se conseguirán muchas gratuitas, y aun los mismos delatores ó denunciadores que haya que pagar acudirán por menos salario, á medida que el proceso sea mas corto y menos aventurado. Este atractivo pecuniario, indispensable en muchos casos, siempre es un mal; porque cuanto mas módico sea el precio á que se obtengan las declaraciones, menos sospechas quedarán sobre la verdad de ellas, y menor peligro para la justicia.

Es muy difícil hacer buen uso de las recompensas pecuniarias; porque si no son proporcionadas y adecuadas á los sujetos en quienes recaen to-

man un aspecto poco honroso. Puede decirse del dinero lo que del imán que tiene dos polos contrarios; el uno atrae y el otro repele; por consiguiente son necesarias recompensas de otra especie para aquellos á quienes sus bienes de fortuna ó su delicadeza hacen superiores á la pecuniaria. A la ley corresponde pues recomendar á la estimación pública al ciudadano celoso que concurre á su ejecución. Desearíamos que los jueces valiéndose de una demostración solemne de gratitud, honrase debidamente un servicio de esta naturaleza, y también que diese un sitio privilegiado y distinguido en su tribunal al que, en cualquiera ocasión importante, hubiese tributado semejante homenaje á las leyes.

Pero de nada servirían todos estos accesorios si se desatiende la condición esencial. Tengamos muy presente que para que sea honroso el servicio de las leyes, es preciso que sean estas de tal naturaleza que no haya deshonor en servir las, porque el celo que inspire su defensa siempre estará en proporción de su buena ó mala calidad. En vano querrá cultivarse este fruto en los gobiernos despóticos, porque no puede nunca llegar

á su sazón y madurez sino en el suelo de la libertad.

Jamás sancionará el honor leyes fiscales que devoran la sustancia del pueblo para satisfacer vanas prodigalidades, ni pretendidas leyes religiosas que castigan la sinceridad y recompensan la hipocresía; ni por fin, leyes tiránicas que, para asegurar la dominación del déspota, hacen que el pueblo viva en un estado de miseria y abyección.

COMENTARIO.

De cuantos deberes están llamados á llenar los encargados de administrar justicia, ninguno afecta tanto á la sociedad en sus intereses actuales y en su porvenir como la persecución de los delitos y el castigo del que se haga criminal.

Por consiguiente, cuanto más diligencia y cuidado pongan en cumplir con esta obligación, tanto mayor servicio prestarán á la sociedad.

Esta es la razón porque el ministerio fiscal es una de las instituciones más necesarias, más nobles y honrosas en el orden y jerarquía judicial: porque constituido en defensor de la ley, su obligación es perseguir el delito

dó quiera que se encuentre, y sin guardar consideracion á clases ni á personas, denunciar los abusos y velar por el cumplimiento y esacta observancia de la ley.

Pero como no todos los delitos pueden llegar á sus oídos, y como que hay otros que causando solo ofensa á un individuo no orijinan males trascendentales á la sociedad, de aquí el deberse admitir á los particulares como denunciadores, acusadores ó simples informantes de tales delitos, para promover los procedimientos judiciales, con el fin de esclarecerlos y castigar en su caso al criminal.

El precioso contenido de este capítulo, con el que estoy perfectamente de acuerdo, y las consideraciones tan esactas que en él produce el autor en apoyo del ministerio fiscal, y la admision de las acusaciones ó informes de los particulares, me evitan el añadir mas á este comentario, pues que no podría presentar reflexiones mas oportunas, ni razones mas convincentes que las producidas por el autor (1):

(1) Los artículos 101 y 107 del Reglamento Provisional describen la importancia y autoridad del ministerio fiscal. (N. del T.)

CAPITULO XXI.

SECCION PRIMERA.

De los abogados.

¡Dichosa la nacion cuyas leyes fuesen tan sencillas que su conocimiento estuviese al alcance de todos los ciudadanos, y en donde cada cual pudiese dirigir y defender su causa en justicia, como administra y dirige sus demás negocios! Pero en el reinado de una legislacion oscura y complicada, de un modo de enjuiciar lleno de fórmulas y cargado de nulidades, especialmente con una jurisprudencia no escrita, el ministerio de los abogados es indispensable.

Se necesitan abogados para restablecer la igualdad entre las partes, respecto á la capacidad, y para compensar la desventaja inherente á la inferioridad de condicion (2).

Si bien es cierto que sería una gran injusticia el negar á los pleiteantes el derecho de valerse de los servicios y ayuda de un letrado, ¿debe por eso hacerse de ello una obligacion? ¿Debe qui-

(2) Véase Pruebas judiciales, tomo 1.º, lib. 3.º, cap. 3.º de los abogados.

tarse á uno la facultad de defenderse á sí mismo en su propia causa, ó elegir á su antojo una persona que no se haya recibido de abogado? En una palabra, ¿es por ventura necesario que ese servicio esté exclusivamente reservado á una profesion?

Si ecsiste algun derecho que pueda llamarse derecho natural, y que tenga en sí mismo el carácter evidente de conveniencia y de justicia, parece que es el de defenderse á sí propio, ó valerse de un amigo para que le ayude en su causa. ¿A qué obligarme á que mi suerte dependa de un abogado, si no hay ninguno en quien tenga tanta confianza como en mí mismo? ¿Por qué hacerme comprar un socorro de que no tengo necesidad, ó que no estoy en situacion de pagar? Por último, ¿por qué crear un monopolio, que como cualquier otro, producirá necesariamente el efecto de realzar el precio del servicio. (1)?

Las objeciones que se han

(1) La profesion de abogado, propiamente hablando, no es un monopolio, porque su número no es limitado. El de los procuradores que lo es en Francia, y á quienes hay que recurrir por obligacion, constituye un verdadero monopolio.

hecho contra la defensa de las causas por las mismas partes, merecen ser ecsaminadas y dilucidadas (2).

1.º La primera se funda en la incapacidad de un individuo que carece de conocimiento del foro, y en el peligro á que le espone su ignorancia intentando defenderse por sí mismo; porque lejos de hallarse en situacion de dar á sus razones el verdadero colorido de la conviccion, apenas conoce él mismo el punto principal sobre que estriba su derecho, y la confusion de sus ideas se aumenta con la confusion de su lenguaje. ¿Cuánta ventaja no tendria un adversario hábil sobre semejante novicio, y cuántos asideros no daria con sus faltas?

Empero, si este ignorante, tan poco versado en su propio negocio, tan confuso en su elocucion, puede hacerse entender de su abogado ó de su procurador, ¿por qué será inintelijible á su juez? ¿Por ventura un juez es menos capaz de penetrarse de la naturaleza de una causa, que el procurador ó el abogado? ¿Está acaso en la clase de aque-

(2) Véase Ravaut. Cours raisonné de procédure civile. Paris, 1788, p. 322.

Los hombres superficiales, para quienes la razon no tiene fuerza, si no se les manifiesta con elocuencia? ¿Será insensible á la verdad si se le presenta con candor y sencillez, y aun con superabundancia de palabras? ¿Es de presumir que se deje deslumbrar por el talento de un hombre que defiende bien una mala causa, y que á vista de un juez ejercitado, pueda disfrazarse una injusticia con palabras pomposas, hasta el punto de darle las apariencias de justicia?

2.º La segunda objecion se funda en el respeto debido á la dignidad de los jueces; porque no deben tolerar la grosería, las habladurías, ni las repeticiones y chismes de los litigantes. Sus arrebatos darian motivo á escándalos, producirian pendenencias violentas, y comprometerian al juez esponiéndole á inyectivas que no debe aguantar.

Este argumento estriba enteramente en una mácsima que nadie se atreve á confesar, pero que se sigue tácitamente; á saber: que los litigantes se han hecho para los jueces, y no estos para aquellos. Nadie dirá sino que el objeto esencial es el de evitar al juez el fastidio y disgusto de oír arengas mal te-

jidias: que los pobres y los ignorantes, que solo tienen un estilo bárbaro, no son dignos de acercársele: y que es necesario pagar oradores para hacerle mas fácil y agradable su ministerio.

En cuanto á los arrebatos de cólera cuya inconveniencia tanto se teme, ¿hay por ventura en el mundo un lugar en que los litigantes se atreviesen menos á entregarse á ellos que en presencia de un juez rodeado de un auditorio numeroso y con toda la autoridad necesaria para refrenar semejantes escesos? Si se apreciase esta razon no deberian tampoco lós jueces oír á los testigos, porque pueden tener los mismos defectos que las partes, y cuando se les apure vivamente, entregarse á movimientos de la misma clase.

La tercera razon que se alega en favor de la intervencion forzada de los letrados, es el beneficio que resulta de economizar al juez un tiempo precioso; porque la causa se le presenta ya trabajada, y el grano separado de la paja.

Este argumento tendria muchísima fuerza si el tiempo del procurador ó del abogado no tuviese valor ninguno, pero todos sus instantes son pagados.

Luego que el juez ha oído á los litigantes, se termina la causa; mas cuando los procuradores han recojido cada uno por su parte todos los argumentos de sus clientes, todavia no han principiado la causa: añádese á esto el trabajo de dos abogados que reciben las instrucciones de los procuradores, y para cada causa hay que pagar el servicio de cuatro personas que se interponen entre el juez y las partes. Pregúntese ahora si esta es una economía de tiempo bien entendida.

Estas son las razones con que se pretende justificar el servicio esclusivo de los procuradores; pero la historia de la jurisprudencia indica otras muchas; sábese, por ejemplo, que en Francia instituyeron los reyes este privilegio para venderle; fué pues á manera de un tributo indirecto impuesto á los litigantes. Así es que los estados jenerales de Blois, en 1576, pidieron la abolicion de semejante monopolio; pero la falta de dinero, que habia dado margen á su creación, hizo forzosa su conservación.

Restanos examinar una objecion mas plausible que las precedentes. Si todo litigante puede defenderse por sí mismo

ó echar mano de una persona cualquiera de su eleccion, la consecuencia natural es que todas las funciones que ejercen los procuradores y abogados titulados, podrian serlo por todo el mundo indistintamente; y ¿no es de temer que esta profesion no se inundase de hombres sin carácter ni principios? No falta quien se queja de que las precauciones tomadas para no recibir á las personas no meritorias é indignas son insuficientes; ¿qué sucederia pues si se admitiese sin pruebas ni certificaciones á todos los que quisiesen entrar en ella? En las ciudades, y particularmente en las aldeas, se entremeterian una multitud de agentes, que solo se ocuparian en suscitar procesos y en alimentar el espíritu de discordia; y tanto mayor seria su ahinco en perseguir su presa, cuanto que en las malas causas, la pérdida seria para los otros y el provecho siempre para ellos.

Respondemos á esto que si las pruebas que pueden ecsijirse fueran de tal naturaleza que diesen una seguridad perfecta de la probidad y delicadeza de los sentimientos, esta razon seria poderosa para hacer que se crease una corporacion de letrados y se le confriese un privilegio exclu-

sivo; porque las disposiciones mas dañosas en un hombre de esta profesion no son de una naturaleza tal, que se patenten á primera vista, sino que se descubren en el curso de los negocios, á medida que las ocasiones se presentan y las tentaciones se multiplican.

En todas las profesiones los hombres son lo que la ley quiere que sean; pero este principio es especialmente mas aplicable á los que se consagran á su servicio. Si en las diligencias judiciales está la puerta abierta al fraude y los enredos, y si se pueden multiplicar los incidentes y las dilaciones, siempre habrá en todo tribunal hombres dispuestos á transijir con estas injusticias legales.

Así como hay dos clases de clientes, también habrá dos especies de procuradores; el cliente de buena fé busca un hombre honrado, el pícaro no le presenta ningun beneficio, y le espone á un riesgo manifiesto. El cliente de mala fé, que pone toda su esperanza en engañar á la justicia, busca un agente poco escrupuloso y versado en el embrollo de los expedientes. Así se ven hombres de esta profesion beneficiar una mala reputacion con tanta utilidad co-

mo otros podrian sacar de una buena. ¿Pero las pruebas que se ecsijan podrán compensar un vicio que nace de la naturaleza de las cosas? De ningun modo, porque este pretendido remedio no tiene la menor eficacia para prevenir el mal. Las malas leyes forman procuradores fraudulentos, al paso que las buenas evitarán el mal aun por parte de aquellos mas dispuestos á hacerle.

También podrá decirse que la abolicion del monopolio seria un mal para los que están en posesion de él, porque tienen este privilejio en virtud de las leyes. La disminucion de sus utilidades no seria una injusticia menor que si se los desposeyese de cualquiera otra especie de propiedad del mismo valor.

Observaremos en primer lugar que este argumento es demasiado ecsajerado, porque supone que no se podria simplificar el modo de enjuiciar ni mejorar las leyes, cuando esta reforma perjudicase á intereses privados. ¿Debe por ventura perpetuarse un mal por consideracion á los que de él deducen su provecho? ¿Deberá dejarse de hacer un tratado de paz por no chocar con el interés de los soldados? ¿Seria acertado

prohibir la introduccion de la quina, ó no hacer uso de la vacuna por respeto al interés de los médicos? Si dos derechos están en oposicion uno de otro, es indispensable que uno de los dos ceda. Luego en este caso ¿cuál debe ceder? ¿El de los procuradores, ó el de las partes? ¿El que es perjudicial á la justicia, ó el que es esencial para sus fines?

Pero en efecto, el perjuicio que podria resultar de la abolicion del monopolio seria una realidad; porque un intruso en esta profesion no lograria buen éxito. El contrato con un procurador experimentado es una especie de convencion de aprendizaje útil á ambas partes, y que á nadie perjudica. El cumplimiento de este aprendizaje es un certificado mas ventajoso al alumno en este oficio que cualquier otro, en el cual como todos pueden juzgar del mérito de la obra con sus propios ojos, no necesitan escijir otras pruebas de la habilidad del artífice. Los litigantes, desconfiando de sí mismos, se dirigirán naturalmente á las personas del arte para todas las causas complicadas, y para todas aquellas en que tengan un gran interés; y si hacen uso del privilegio de defenderse á sí mismos, ó valiéndose

de sus amigos, será únicamente en aquellas causas sencillas, que se hallan en la actualidad casi desterradas de los tribunales por el engorro y los gastos de la actuacion.

Aunque es muy cierto que esta profesion posee una especie de monopolio natural, no por eso dejaria de ser menos arriesgado añadirle un monopolio legal. El efecto necesario de este es, como queda ya dicho, aumentar considerablemente el precio de todos los negocios que dependen de él, hacer que el servicio de los procuradores sea comprado, aun en los casos en que no hubiese necesidad de pagarlo, escluir los servicios gratuitos, y por último sujetar á las partes á una dependencia inevitable y á vejaciones continuadas.

Tambien tiene este monopolio otros efectos mas perjudiciales; pues forma entre los letrados un principio de union que hace mover esta corporacion numerosa y compacta con una facilidad y tal fuerza de influencia que no pertenece á ninguna otra, excepto á la que tiene el monopolio de los pasaportes para el otro mundo. Esta corporacion de lejistás tiene un interés comun diametralmente opuesto al de

los litigantes; y en favor de este interés obran contra el público con la superioridad que posee un ejército disciplinado sobre los habitantes desarmados del campo.

Aplicando esta observacion á la Inglaterra en particular, veremos llevado este mal hasta el último extremo, porque la corporacion de letrados se halla como unida é identificada con la de los jueces. Estos han sido abogados, han adquirido las preocupaciones de la profesion, y conservan siempre cierta parcialidad por ella, de lo que resulta una liga perpétua entre el tutor y los enemigos de sus pupilos. Seria de desear que hubiese entre ellos una oposicion natural, que el juez contuviese y refrenase al abogado, y este fuese un celador severo de aquel; pero desgraciadamente en vez de esta hostilidad apetecible, hay entre ellos una alianza natural, ó por mejor decir, casi una complicidad permanente. Ambos están de acuerdo para conservar abusos de que el uno se ha aprovechado y el otro se aprovecha; porque habiéndose enriquecido el primero con los mismos vicios de la jurisprudencia, tendria un escrúpulo si privase á los que entran en la carre-

ra de los medios de enriquecerse en ella su turno. Pero ni le pasa por la imaginacion semejante escrúpulo, porque ni aun tiene el primer pensamiento de atacar un sistema del que él mismo saca su principal importancia, y en el que se ha criado. Tanto hubiera valido aguardar de los cardenales la reforma de la iglesia.

Es tanto mas peligrosa esta complicidad cuanto que es casi imperceptible, y se disfraza bajo especiosos nombres. Las relaciones de parentesco y de amistad que se suponen tan peligrosas para los jueces, no lo son tanto como esta, porque el primer peligro es ocasional, y el segundo es constante: el primero es patente y por consiguiente se vigila; el segundo, semejante á un vapor maligno, se sustrae de la vista, inoculando su ponzoña en los corazones.

El interés de esta corporacion ha sido bastante poderoso para obligar á los individuos á que sacrifiquen sus intereses particulares. En esta república, se han establecido leyes de honor, que á pesar de no ser formales, no dejan por eso de ser mas eficaces. ¿Cómo seria considerado en la profesion el que rebajase el precio de su tiempo; el que pública

ó secretamente ofreciese sus servicios por una cantidad inferior á la prefijada por el monopolio? Semejante colega, pérfido y escandaloso, seria la deshonra de su corporacion, y sus concoligas le huirian y señalarian con todos los distintivos de la ignominia.

Despues de esta censura jeneral, reconocemos la necesidad de apresurarnos á manifestar que en esta corporacion numerosa de abogados, se hallan sentimientos de honradez y principios de integridad, que han dado á los individuos de esta profesion un lugar distinguido en Inglaterra. Aun entre los procuradores, en que hay mayor mezcla, existen varios que gozan de una reputacion bien merecida. Pero cualquiera que sea la justicia que deba hacerse á los individuos, es preciso confesar que aun en la esfera superior, los vicios del modo de enjuiciar, lejos de tenerlos á ellos por enemigos, son sus defensores mas tenaces, sin duda, porque el hábito y el interés ocultan á su vista los inconvenientes de las peores leyes, y que su integridad, que nada les permite fuera de la regla establecida, se acomoda fácilmente con los embrollos, las dilaciones y los gastos

que tienen el privilegio de la antigüedad.

Si se contentan con una virtud comun que en nada se aparta de las reglas establecidas, esa virtud es muy jeneral entre ellos. Si se considera como vicio el interés que hace se conserven leyes perniciosas, porque se aprovechan de ellas, este vicio, apenas reputado como tal, es casi universal en esa profesion, la cual todavia sabe cubrirse con un pretendido respeto por las antiguas costumbres de Inglaterra.

Los abusos de la abogacia obligaron al rey de prusia, Federico II, á que suprimiese la profesion de abogados, es decir, que se prohibió á las partes valerse de abogados asalariados á su eleccion; pero les substituyó unos consejeros legales, pagados por el público, y que deberian servir gratuitamente á los particulares.

Si el único objeto de la lejislacion era la satisfaccion del lejislador, este arreglo no estaba mal adoptado á su fin; porque sus oficiales civiles eran tan dependientes de él por lo que toca á la duracion de sus empleos como sus oficiales militares; de manera que gobernaba el foro como el ejército.

¶ Pero semejante prohibicion toma un aspecto diferente si la satisfaccion del pueblo debe contarse por algo: nos parece inútil ó perjudicial, porque al que tiene mas confianza en el abogado nombrado oficialmente que en cualquier otro, no hay para qué prohibirle escojer donde le acomode; y el que carezca de esta confianza, necesariamente está descontento.

Debia ser tanto mayor este descontento, cuanto que la instruccion de la causa se verificaba bajo un secreto absoluto, y por consiguiente el cliente se consideraba á la merced de un abogado que podia abandonar impunemente su causa, porque su recompensa estaba asegurada con independencia de sus conatos.

Si el defensor, falto así de estos motivos de interés y de honor, se entrega á trabajos penosos, no hay que atribuirlo á la eficacia de la institucion, sino á una perfeccion particular de su naturaleza: viene á ser como un buen nadador, que sube y lucha contra la corriente del rio.

El secreto en la actuacion de las causas es un vicio que puede corregirse. La publicidad seria un móvil poderoso de actividad é integridad por parte de esos

abogados oficiales; pero todavía seria insuficiente este remedio, porque nunca puede prometerse de un abogado pensionado por el gobierno ni el celo ni los conocimientos de uno pagado por las partes. El primero, aunque á la verdad amovible, y que puede perder su empleo, como carece de todo estímulo para trabajar mejor, hará solo lo puramente necesario para evitar la censura y no hacerse inferior á sí mismo; y el segundo, estimulado por el doble aguijon del temor y la esperanza, no se dormirá sobre sus triunfos pasados, sino que tratará de superarlos constantemente. Cuando la obligacion obra por sí sola, puede poner en movimiento las facultades que ya ecsisten; y únicamente al ardor de la esperanza le es dado crear nuevos conocimientos. Compárese el trabajo de un esclavo y el de un hombre libre, especialmente respecto á la intelijencia y á la perfeccion, y se echará de ver la diferencia que hay entre el móvil del castigo y el de la recompensa.

La verdadera cuestion, en el fondo, no es saber si el abogado pensionado desempeñará su encargo tan bien como el asalariado, sino si puede conseguir la

confianza de las partes; pero esto nos parece imposible, porque la confianza no se domina; y en semejante réjimen, el litigante que pierda su causa, atribuirá mas fácilmente su desgracia á la ignorancia ó á la indiferencia de su abogado que á lo desesperado de ella. ¡Y qué será si se suscitan sospechas de infidelidad en un caso en que son tan naturales, y en las que no se pueda probar ni la afirmativa ni la negativa!

No hay duda que el verdadero objeto de esta institucion era el de contener el espíritu de embrollo, quitando á los abogados todo el interés que tenian en prolongar los procesos. El objeto era laudable, pero el medio no era el mas acertado; porque el atacar los efectos, dejando subsistir las causas, es lo mismo que principiar por la mala parte. Cuando los gusanos earcomen un buque, no son estos los que se trata de destruir, sino el principio de putrefaccion que los produce.

Háganse buenas leyes, y dejarán de ser temibles los abogados; porque no son buenas cuando depende de ellos el hacerlas malas. Coccéyo, primer redactor del Código del rey de Prusia, quiere que las leyes se hagan

sin motivarlas, porque, segun él, si se dan razones, los abogados tienen un asidero para atacarlas, y forman de ellas otras tantas cuestiones de controversia. Convenimos que respecto á sus leyes, no teniendo buenas razones que dar, valia mas no dar ninguna. ¡Habia hallado ciertamente dos admirables expedientes para ponerlas al abrigo de toda censura! ¡La instruccion de las causas secretas y unos abogados á sueldo del príncipe!

Tambien entra en nuestro plan tener abogados pensionados para las dos partes que los necesitan, el público y los pobres; pero estos abogados, aunque pensionados, tienen otros muchos motivos para escitar su celo, que los que tenian los de Federico. Prescidiendo de que su emulacion siempre está sostenida por la ecsistencia de los abogados asalariados por las partes, como obran á vista del público, tendrán un interés en no esponerse por su negligencia á que el juez mismo ó cualquier otro tome por su cuenta la causa que han defendido mal. Por otra parte, sus ascensos dependen de su reputacion, y el mejor medio de lograr el respeto y homenaje de su profesion,

es el de distinguirse en el servicio del público y el de los pobres.

COMENTARIO

A LA PRIMERA SECCION.

Es tan altamente honrosa la profesion del abogado, y tan nobles sus funciones, que nunca será bastante encarecida la necesidad en que están los que abrazan tan difícil carrera de mantenerla con todo aquel esplendor y gloria de que siempre ha estado rodeada.

Dupin define al abogado diciendo que « es un hombre de bien, versado en la jurisprudencia y en el arte de hablar bien; que concurre á la administracion de justicia, ora ayudando con sus consejos á los que han recurrido á él, ora defendiendo en juicio sus intereses de viva voz ó por escrito, ora decidiendo por sí mismo sus diferencias cuando las han sometido á su conocimiento.»

En esta definicion están comprendidas las funciones del abogado en toda su latitud, así como la importancia y elevacion de su ministerio.

Con decir que el abogado ha de ser *un hombre de bien*, se es-

presa cuán intachable y libre de censura ha de ser su conducta, y cuánto debe procurar hacerse digno de la estimacion y del aprecio de sus conciudadanos.

Porque la *reputacion* para el abogado es el todo, es el alma de su profesion, y si querida y buscada ha de ser por todos los hombres honrados en sus respectivas carreras como una cualidad recomendable, para el abogado es una necesidad vital, es una condicion *sine qua non*, faltando la cual nada podrá adelantar en su profesion.

La rectitud, la imparcialidad, la defensa solo de causas justas, el patrocinazgo dispensado á los pobres y á los desgraciados, la incorruptibilidad, la buena fé, la probidad, la instruccion, el aplomo, la actividad y constancia en el despacho de los negocios, y la verdad, son las cualidades que deben resplandecer en un abogado, por medio de las cuales conseguirá adquirir el bien precioso de la reputacion.

Faltándole alguna de ellas, las demás quedarán desvirtuadas, y no será, como debe serlo, intachable su reputacion.

Ocasion seria esta, si de escribir hubiese acerca de la necesidad de los abogados, de su utilidad y sus funciones, de lle-

nar infinidad de pliegos, á cuya redaccion se creeria me habia llevado el amor propio y el orgullo de la profesion. Tal vez no se engañarian, porque habrá pocos que sientan tan fervoroso entusiasmo y tan omnimoda adhesion á la abogacia como yo, pocos que esperimenten tanto orgullo de pertenecer á ella; pero no creo necesario ocuparme de esto, porque reciente está la publicacion de una preciosa obra de Dupin (1) traducida por un jóven abogado, en la cual se hallará todo cuanto pueda apetecerse sobre la materia. Remito á ella á mis lectores; y en lo que mira al ejercicio legal de la profesion, al reglamento provisional de la administracion de justicia, y á los estatutos jenerales de los colegios de 27 de mayo de 1838, aprobados por el gobierno, y á los particulares de cada capital.

SECCION SEGUNDA.

Separacion de las profesiones de abogado y procurador.

Esta separacion ha debido hacerse por sí misma, porque es útil y ventajosa á la primera cla-

(1) La Abogacia. (N. del T.)

se, y de modo alguno perjudicial á la segunda; tambien hay ocasiones en que seria provechosa á los clientes, pero, considerando el total de los negocios, les es muy perjudicial.

Los trabajos de un consejo legal se dividen naturalmente en dos ramos: 1.º el arreglo y averiguacion de las pruebas; 2.º la esposicion que de ellas se hace ante el juez, y el alegato: para el primero solo se necesita una capacidad regular, esceptuando un corto número de casos; pero el segundo requiere conocimientos superiores para la discusion de los puntos de derecho, el don de la palabra que supone una educacion literaria y que sube gradualmente hasta la elocuencia, que la naturaleza concede únicamente á un corto número de favoritos. Que un letrado, á quien acudan por su sabiduría y elocuencia mas clientes que los que puede defender, se fastidie del trabajo oscuro y penoso de buscar pruebas y arreglar papeles, y que encargue á un subalterno el cuidado de prepararle sus materiales, es una cosa muy natural; he aquí al abogado separado del procurador como el albañil del maestro cantero.

Esta division no solo es des-

ventajosa para el cliente, sino que por muchos estilos le es perjudicial.

1.º Gastos dobles, porque en la mayor parte de las causas sin comparacion, un hombre solo habria bastado para ambas operaciones, tan bien como muchos; pero es necesario pagar dos por un trabajo que no ecsija mas que uno; y de estos, el uno, como hombre importante, no se contenta con un módico salario.

2.º En la mayor parte de industrias, la division del trabajo es favorable á la economía del tiempo y á la calidad de la obra; no sucede lo mismo en la ley; porque el procurador que debe consultar á un abogado, tiene que poner por escrito todo el negocio, y en los casos mas frecuentes, necesitaria menos tiempo para dar directamente cuenta de él al juez, que para darle esa forma preliminar. El mismo abogado, en las causas mas comunes, se sirve del trabajo del procurador sin añadir ni quitar nada; de manera que viene á ser la repeticion de la misma obra, sin que reciba la menor perfeccion.

Esta es la razon por lo que ambas profesiones se dan la mano y prosperan la una por la otra. La causa de poca entidad que se ha-

bria terminado desde luego en una primera audiencia, se estiende como el metal cuando pasa por dos hileras. El arte de hacer dos veces la misma operacion, primeramente por el procurador y despues por el abogado, equivale en realidad al arte de doblar las causas.

En los casos árduos y que presentan dificultades, el procurador puede por ignorancia ó por temeridad cometer grandes errores, y dar una mala direccion á un negocio. Si el abogado no se apercibe de ello, el mal es irremediable; si lo advierte, hay que volver á principiari la primera instruccion y todo se suspende hasta que el jefe hábil repare las faltas cometidas por el subalterno.

3.º Siempre que el cliente ó su procurador compareciesen inmediatamente ante el juez, tendrian una responsabilidad natural, caso que presentasen documentos falsos: «¿Cómo os atreveis, les diria, á someterme una causa destituida de toda prueba?» Pero cuando pasa por muchas manos, esta especie de rubor se desvanece; nadie es responsable, el abogado no lo es, porque los documentos los ha recibido del procurador; este tampoco lo es, porque los ha re-

cibido del cliente, y por otra parte ni el procurador ni el cliente se hallan en presencia del juez para responder (1).

Bien se deja conocer que un procurador no puede, en el interés de su profesion, ecsaminar á fondo todos los pensamientos de su cliente; lo que le importa, para no esponerse á sus reconvencciones y por su propio crédito, es no engañarle respecto á la ley; pero su honor nada mas ecsije de él. No es de su incumbencia desengañarle acerca de lo defectuosas y débiles que son sus pruebas, como ni tampoco presentarle la parte fuerte de su adversario, ni sujerirle una compostura y transaccion pacífica. Por el contrario, es un casuista indulgente, que estimula y ecsamina los recursos, que tiene en su mente todos los casos favorables, que vé el riesgo de todas las concesiones, y que posee el gran arte de dar buenas esperanzas.

Lo que el procurador es respecto al cliente, es el abogado respecto al procurador; no se humillará hasta el punto de adularle, pero reconoce sus servicios, tiene para con él el sentimiento de la

(1) Esto se refiere al uso actual del foro inglés. (N. del A.)

gratitud, y por consiguiente le contempla.

Si se le ha hecho una esposicion infiel de una causa, si se han omitido circunstancias esenciales, no se aflige por nada; porque esto es cuenta de la parte adversa y no de la suya.

De la separacion de estas dos profesiones resulta necesariamente un aumento de males en un proceso, porque una causa que pasa por tantas manos, tiene el riesgo de adquirir mayor número de errores, por la ignorancia de los procuradores que le dan la primera forma, y porque en la trasmision del cliente al procurador, y de este al abogado, se pierde la reponsabilidad. Si el abogado en vez de recibir los negocios de la segunda mano, los recibiese inmediatamente de la primera, hay muchos que atajaría en su nacimiento por respetos á sí mismo (2).

¿Qué diríamos de un médico que se propusiera por regla jeneral no visitar nunca enfermos y no obrar sino por relacion de un tercero? Esta es justamente la imájen de un abogado inglés, in-

(2) En los Estados-Unidos de América no están separadas estas dos profesiones. (N. del A.)

accesible á sus clientes, y que solo da sus respuestas por el intermedio de un agente necesario (1).

COMENTARIO

A LA SEGUNDA SECCION.

Sin embargo de que en nuestro pais el oficio del procurador en nada se mezcla para la instruccion del negocio, y que solo se reduce á activarle y dar los pasos para su terminacion, pues que ningun escrito importante puede presentar sin firma de letrado, las observaciones de Bentham, con cuya mayor parte estoy conforme, pueden tener inmediata aplicacion.

Mas tropiézase con la dificultad de que las partes litigantes pueden estar ausentes, ó que aun cuando no lo estén, se dificultarian las diligencias judiciales habiendo en una poblacion grande de buscarlas para notificar las providencias del juez; y he aquí por qué la institucion de los procuradores es útil, y por qué pres-

tan tambien mas responsabilidad que no los litigantes.

Por lo demás es inútil decir que en España los procuradores no son un óbice para que los interesados se entiendan directamente con el letrado director.

Todo quedaria á mi ver salvado con dejar á la voluntad de las partes el valerse ó no de procurador.

TERCERA SECCION.

Esposicion de los motivos por los que los abogados no deben ser directamente elegibles para los empleos de judicatura.

No permitiendo el sistema jeneral elegir los jueces sino en la clase de los jueces delegados escluye en cierto modo á los abogados; propiamente hablando, no es una exclusion, y sí solo una condicion que los pone al nivel de todos los demás ciudadanos. Todo hombre es elegible para el empleo de juez, despues de haber servido por un tiempo determinado en el grado de juez delegado; por consiguiente, un abogado lo es, como cualquier otro; pero nadie es elegible si antes no ha pasado por este servicio, y el abogado no tiene escepcion alguna en su favor. Mas como esta

(1) El uso que necesariamente se introduciría en todo abogado distinguido de tener pasantes en su estudio, facilitaria la reunion de estas dos profesiones.

(N. del A.)

pareceria bastante natural, es preciso explicar el por qué no tiene entrada.

Si el abogado pudiera entrar en concurrencia para el empleo de juez lo mismo que el delegado, tendria en ello una ventaja muy grande, porque sin faltar á ninguna de sus obligaciones, puede proporcionarse muchos amigos, adherirse á un partido, entrar en las reuniones políticas, recomendarse en ellas por su elocuencia, multiplicar sus relaciones, hacerse el hombre del día y el héroe de las circunstancias. Estos son otros tantos motivos de buen éxito, que por la naturaleza misma de su ministerio están prohibidos á los jueces delegados, los cuales no se hallan en una situacion tan brillante, ni están en el caso de dispensar servicios que les atraigan el afecto y la gratitud. Si tuviesen que rivalizar con el abogado, quizá intentarían acomodarse bien con los poderosos; podrian temer el chocar con las pasiones momentáneas de la multitud; el orgullo y reserva que en un juez es una virtud, se disminuiría: porque es menester considerar en ellos como virtud todo aquello que tiene tendencia á separarlos de las seducciones del mundo, y á formar en su

derredor un recinto contra las parcialidades sociales. Si estas dos clases de hombres fuesen elejibles, la igualdad aparente seria para los abogados una superioridad real, y no vemos razon alguna para concederles esta preferencia.

Si únicamente en esta profesion se pudiese adquirir el conocimiento de la ley, con precision habria que circunscribirse á elejir los jueces en la corporacion de abogados. Esto es lo que sucede en Inglaterra, no por una ley espresa, sino por una costumbre fundada en cierta especie de necesidad; porque está allí tan prodijiosamente complicada la jurisprudencia, ecsije unos estudios tan largos y una práctica tan continúa, que fuera de la clase de abogados, seria imposible hallar quien tuviese un conocimiento suficiente. En Francia, antes de la revolucion, las dos clases estaban separadas, porque el juez no habia sido abogado, ni este nunca llegaba á ser juez, á lo menos en el curso ordinario de los acontecimientos.

Entre el juez consumado y el abogado sobresaliente, hay ciertos rasgos de semejanza; pero todavia los hay mas de oposicion.

Sus estudios han tenido el mismo objeto, la ley; pero le han considerado bajo puntos de vista diferentes, y tambien bajo puntos de vista contrarios, como lo son los del ataque y la defensa.

Ambos tienen precision de cultivar el don de la palabra, mas la claridad didáctica es el objeto principal del juez; y las cualidades oratorias y las sutilezas del dialecto el fin principal del abogado.

La perspicacia y el ingenio son esencialmente necesarias á un abogado, el cual debe pasar rápidamente de una causa á otra, é improvisar sus argumentos y sus réplicas. El juez puede obrar con mas parsimonia, pues si le quedan dudas, está en su mano diferir su decision. Una imaginacion viva, una persuasion fuerte y pasiones fáciles de ponerse en movimiento; he aquí los grandes móviles de elocuencia para un abogado (1). La cachaza, la imparcialidad y

(1) Hallándonos presentes en una esperiencia de química bastante curiosa por su novedad, reducida á producir agua hirviendo en la superficie de un vaso lleno de hielo, uno de los concurrentes nos dijo: he aquí la imájen de la elocuencia del foro.

(N. del A.)

la paciencia, son las bases de la sabiduría y prudencia de un juez.

El abogado no puede hacer otra cosa, cuando se trata de una proposicion determinada, sino buscar razones para sostenerlas. El juez conserva toda la libertad de su entendimiento para decidirse, segun la fuerza de las razones en pro ó en contra. El uno sojuzga su juicio, y debe hacer que su conciencia se acomode con el interés de su causa; el otro, libre de todo interés seductor, conserva su intelijencia en una indiferencia filosófica entre las partes.

Bien es verdad que un juez debe conocer los subterfujos y las redes del arte para libertarse de caer en ellas; ¿pero tiehe por ventura necesidad de haberlas puesto en uso para conocerlas? El abogado que pone en claro los artificios y contradicciones de un testigo falso, no ha principiado por serlo él mismo.

Tres calidades morales entran esencialmente en la idea de un juez consumado, á saber: el amor de la justicia, el amor de la verdad, sin la que no habria justicia, y un deseo constante de mejorar las leyes. Si se hallan estas tres calidades

en un abogado, ciertamente que no se distingue por ellas en su profesion, y frecuentemente serian un obstáculo poderoso para sus triunfos.

Un juez de sentimientos elevados no considera solamente la lejislacion como un arte que hay que ejercer, sino como una ciencia que debe perfeccionarse, porque toda su vida es un curso completo de experimentos acerca de la fuerza ó la debilidad de las leyes; tiene en su mano todos los resultados, compara continuamente la fuerza de los frenos que los reprimen. Por consiguiente es el consejero nato del lejislador, y su conductor mas instruido. En este nuevo plan hemos establecido una correspondencia de todos los jueces con el jefe supremo de justicia, la cual contendrá el depósito de sus observaciones, y servirá para justificar su mérito. Es una carrera noble que se abre á su emulacion, y no es de temer que se separen de ella. El cumplimiento sencillo de sus obligaciones judiciales no es mas que un elogio negativo; pero los servicios que tengan por objeto perfeccionar las leyes, se considerarán como obras meritorias, y como la mayor honra que puede coronar los traba-

jos de un majistrado eminente.

El mismo objeto se presenta al abogado, aunque bajo otro punto de vista. La ley no es para él mas que un arte lucrativo, y tanto mas lucrativo cuanto mas defectuosa sea aquella. Las mas de las veces tiene que valerse con precision de todos los defectos de la ley, sopena de hacer traicion á su cliente; y el que es mas hábil para saberla acomodar á su objeto con sutilezas que la desnaturalicen, llega á ser el oráculo de su profesion. Cuanto mas complicada es la ley, tanto mayores son los recursos del abogado; y cuanto mas incierta y oscura es la formacion del proceso, tanto mayores son los motivos que se le presentan para distinguirse y enriquecerse. ¿Hay por ventura razon para creer que un hombre trate sinceramente de perjudicarse? No negamos que entre los abogados hay algunos de alma grande y superiores á este interés personal; pero seria una demencia contar con unas virtudes por otra parte tan raras. Seria una especie de necedad vituperar á los individuos de ser como son por efecto de las leyes. El hombre prudente que ve humo y volar chispas por el aire, no se detiene á lamentarse

de los incendios, sino que llama en su auxilio, hace maniobrar las máquinas hidráulicas y separa los materiales combustibles.

Si el abogado no es á propósito por su interés para solicitar la perfeccion de las leyes; todavía lo es menos, por los hábitos de su vocacion, para sentir un amor esclusivo por la justicia. Aquí no hablamos de la conducta privada de los individuos, sino de su conducta judicial; porque todo su estudio consiste en hacer de modo que triunfe su causa, sin distincion de que sea justa ó injusta. Sus trabajos por consiguiente se hallarán repartidos entre la conservacion y violacion de la justicia; y tendrá igual zelo, segun las ocasiones, para descubrir la verdad, ó para impedir que se descubra, á fin de que tenga mal écsito una demanda mal fundada, ó que lo tenga bueno. Su obligacion para con su cliente, los adelantamientos en su profesion, la paz de su espíritu, todo depende del hábito que ha debido contraer de acomodarse con indiferencia á todas las causas, y de considerar la victoria como su principal y único objeto.

Decimos con indiferencia; ¿pero cuántos habrá que tengan una

predileccion perversa por una causa dudosa y aun evidentemente injusta? Porque cuanta mayor sea la dificultad, tanto mayor es la gloria que resulta de ella; y cuanto mas débiles sean los medios, mayor es la brillantez del triunfo. Una causa que parece desesperada, presenta un atractivo particular al que se reputa con bastante capacidad para oscurecer la evidencia misma, y bastante elocuencia para avasallar las opiniones (1).

(1) Esto no es una ficcion de la imaginacion, sino que es de tal modo el espíritu del foro, que nadie tiene el menor escrúpulo en confesarlo. Cierta individuo nos decia familiarmente: *"Vamos á ver á N. N. en toda su gloria porque va á defender la peor causa que ha tenido en toda su vida."*

Este elogio recaia en un abogado distinguido por todos títulos, tanto por su carácter como por su instraccion y vastos conocimientos; y el que lo hacia era un amigo íntimo y confidente suyo, que hablaba de muy buena fé, con la mayor formalidad, sin sarcasmo, y con la misma serenidad que si hubiese querido hablar de restablecer una partida de ajedrez casi perdida.

A esta anécdota que hemos hallado en los manuscritos del autor, podemos añadir otra de la que habria sacado un gran partido para sentar la incompatibilidad que advierte entre el carácter de juez y la profesion de abogado.

¿De qué medios se vale un abogado cuando quiere hacer la apolojía de su profesion? Delinea el retrato de un juez, y debajo de él pone su nombre; se presenta como el defensor de la inocencia oprimida, el consejero de la justicia, el desfacedor

El señor Mazére, llamado en Inglaterra el baron Mazére, título de un empleo de judicatura en el echiquier, que hace algunos años murió centenario, habia principiado su carrera en el foro, y seguido bastante tiempo en ella sin gran reputacion. Creyendo uno de sus amigos que solo le faltaba una ocasion favorable para darse á conocer, le proporcionó y encargó una causa. Enterado de ella Mazére descubre que es injusta en sí misma y ruinosa para la parte adversa si llega á ganarla. Pero por fortuna, á su modo de ver habia en ella un lado débil, punto esencial que no podia menos de percibir el abogado, y que aseguraba la decision en su favor; mas éste, séase por poca habilidad ó por distraccion, habló largamente y olvidó aquel punto principal. Mazére en vez de felicitar-se de ello estaba en el mayor desasosiego, y atormentado con la idea de arruinar una familia por culpa de su defensor; vuelve á tomar la palabra, y sabe llamar mañosamente su atencion sobre aquel punto, sujiéndole lo que habia olvidado. Todo cambia de aspecto en un momento, y la victoria que ya estaba de su parte, pasa á la otra parte, que era la que tenia razon. Su

de agravios, el amparo de los huérfanos; pero haciendo esta pintura lisonjera, se olvida que una causa tiene ordinariamente dos partes, y que si hay un abogado en favor del opresor, hay otro tambien defensor del oprimido; tambien prescinde de que sien-

amigo se acerca á él, le felicita por su delicadeza, pero le advierte al mismo tiempo que nada tiene que esperar en la abogacia, porque ha cometido el crimen imperdonable de haber hecho traicion á su cliente, y que en lo sucesivo, no habrá ni un solo procurador que le confie el mas pequeño negocio. Mazére recibió esta sentencia con orgullo, dejó el servicio de la ley y se consagró á las matemáticas, por cuya ciencia tenia mucha aficion. Algunos años despues este mismo amigo de Mazére, habiendo ido á comer á casa de lord Shelburne, entonces primer ministro, contó esta anécdota de un modo muy jocosó y como una singularidad única. "Acabais de hacerme un gran servicio, le dijo lord Shelburne, porque hay que nombrar un juez para el Canadá, y si el señor Mazére quiere aceptar este empleo, desde ahora puede contar con él; pues un abogado demasiado escrupuloso para su profesion debe ser un escelente juez." El señor Mazére la aceptó y desempeñó muchos años con la mayor distincion. Este hecho que supimos por el lord Shelburne (marqués de Lansdowne) nos lo contó el mismo Mazére muy circunstanciadamente.

(N. de Dumont.)

do naturalmente los ricos los opresores mas bien que los pobres, el abogado mas hábil y mas célebre está con mas frecuencia por parte del opresor que por la del oprimido.

Diráse que un hombre honrado no se encargará de una mala causa; ó si se encarga, será solo por cumplir, y sin valerse de medios no permitidos. Este argumento seria muy bueno, luego que se haya probado que conocer su obligacion y cumplirla, es una misma cosa. Pero el hecho es, que un abogado, á menos que sea en casos extraordinarios, no puede ni debe desechár ninguna causa. ¿Ni cómo podrá saber si es buena ó mala antes de haberla ecsaminado y estudiado? Despues de haberse comprometido á defenderla, ¿podrá prescindir de su compromiso sin engañar á su cliente? ¿Cuánto perjuicio no le causaría condenándole así de antemano, ni con qué derecho haria las veces de juez? ¿Y qué ventajas no resultarían al hombre poderoso si estuviese en su mano obligar á los abogados á que no recibiesen la causa de su adversario, bajo el pretexto de ser repugnante á su delicadeza? La naturaleza de esta profesion es defender el pro y el contra, y no

puede pretenderse cambiar su destino. El interés de la justicia ecsije este ataque de las dos partes contrarias. La intervencion del juez tiene por objeto dejar á un lado sus ecsajeraciones recíprocas y hallar la verdad entre sus mismas contradicciones.

Es tan manifiesta la utilidad de esta discusion contradictoria, que la opinion pública concede una especie de licencia tácita á los oradores del foro, ecsimiéndolos, en el ejercicio de su profesion, de aquel respeto escrupuloso por la justicia y la verdad que se ecsije en cualquier otra ocasion. Respecto á esto, se hallan en una posicion que tiene alguna analogía con la de los actores, á quienes es permitido, sin importancia, manifestar sentimientos que el hombre desaprueba y que no juzgan por su papel. Tambien se hace la distincion en un alegato del hombre y del orador; però aun cuando esté bien fundada esta distincion, no es menos cierto que semejante teatro no es la mejor escuela para formar jueces.

La definicion de un orador, *vir probus dicendi peritus*, ha llegado á ser célebre; pero no seria fácil demostrar como el arte de hablar bien es favorable á la integridad, puesto que un

medio de seducir siempre es una tentacion mas. La elocuencia infunde respeto, porque dá un grado de consideracion pública y una influencia mas proporcionada á la instruccion que á las virtudes. La superioridad que un gran orador está seguro de conseguir con una elocuencia insinuante, le espone á ciertas tentaciones de que están libres los individuos de mediana capacidad.

Finalmente, para reasumirnos, diremos que una de las principales ventajas de este plan, en nuestro concepto, es la de elegir los jueces superiores de una clase de hombres tales como son los jueces delegados, con preferencia á la de los abogados; y preferimos para estos pontífices de la ley unos hombres puros, consagrados con tiempo al servicio único de la justicia y de la verdad, á los que han adquirido el hábito peligroso de sostener indiferentemente el pro y el contra.

El compendio de los motivos puede reducirse á pocas palabras.

1.º Abriendo esta carrera á los abogados, equivalia á disminuir el valor de los empleados de jueces diputados; porque los hombres de gran capa-

cidad preferirian el foro á la judicatura.

2.º Habria injusticia y desaliento en la distribucion de las recompensas; porque mientras que los jueces delegados merecen ser ascendidos por servicios públicos y gratuitos, el abogado, que solo se sirve á sí mismo, y no trabaja mas que para enriquecerse, tendria una facilidad de anteponerse en la carrera de los honores.

3.º La concurrencia de los jueces delegados con los abogados podria menoscabar el carácter moral de los primeros, dándoles la tentacion de recurrir á la intriga y á la adulacion, que serian crímenes para ellos, mientras que no lo son para sus rivales.

4.º Esta misma concurrencia rebajaria mucho la profesion, que nunca podrá ecsaltarse demasiado, y realizaria en la misma proporcion la que siempre debe contenerse en limites muy estrechos. Cuanto mas se estudia la historia de las jurisprudencias y la influencia que los abogados han ejercido, tanto mayor es el convencimiento de cuán importante es cortar, en lo posible, toda alianza entre ellos y los jueces, y entre ellos y los lejisladores, y aun entre ellos

y el clero; porque no se unen mas que para hacer mal; y la gran preponderancia de los abogados es al mismo tiempo el principio y la continuacion de una profunda dolencia en el cuerpo de las leyes.

No podemos resolvernó á terminar este capítulo sin hacer una apolojía para nosotros mismos, relativamente á la pintura poco favorable que acabamos de delinear.

Importa mucho al lejislador conocer los hombres tal cual ellos son; le importa ver la relacion que subsiste entre los intereses particulares de cada clase y los de la comunidad; y le importa igualmente saber distinguir sus amigos de sus enemigos.

Si cerrando los ojos sobre los intereses hostiles de una clase de la sociedad, ó si, guardando el silencio, pudiese evitarse el mal, entonces convendria callarse; pero en esto la causa de la verdad es la causa del jénero humano. Ni podria uno engañarse impunemente, y así es indispensable abrir los ojos sobre el mal para descubrir su remedio.

La confianza del lejislador contra una clase particular debe estar en razon de dos circunstancias. 1.^a El grado de oposi-

cion que ecsiste entre el interés de esta clase y el interés comun. 2.^a Los medios de influencia que posee.

Si ha habido épocas, si todavía hay naciones en las que deba considerarse al clero como que ocupa el primer lugar entre los enemigos naturales de la comunidad, ciertamente no es por una consecuencia necesaria de su ministerio, sino un resultado de circunstancias que ya han perdido mucho de su fuerza y que pueden cesar. El clero, cuyo ministerio es de moral y de consuelo, podria llegar á ser algun dia el amigo del pueblo, aun en aquellos paises donde todavía en la actualidad es su tirano y su esactor. Pero si el interés de la sociedad consiste en la mejor lejislacion y el mejor modo de enjuiciar, la oposicion que ecsiste entre este interés y el de los letrados mercenarios, no nos parece de naturaleza á que pueda concluirse. Cuando los lobos hayan hecho la paz con las ovejas, los abogados podrán odiar los procesos y los procuradores los embrollos (1).

(1) En Holanda los tribunales de las aldeas se componian de jueces muy ignorantes; porque como estos empleos no duraban mas que uno ó dos años,

Los que vituperan toda censura jeneral de una profesion, como un ataque poco liberal y bajo, sirven mal la causa que quieren defender; porque una censura que recae sobre el carácter de una profesion, coloca en el lugar mas honroso á los que han sabido preservarse de ella, y suministra la mejor apolojía para los demás.

nadie pensaba en estudiar para prepararse á serlo, y tampoco podia suplir la esperiencia la falta de instruccion. Esta circunstancia habia dado una preponderancia extraordinaria á los abogados, los que no teniendo por otra parte mas carrera que seguir, solo se ocupaban en sacar el mejor partido posible de sus pasantes. Por una consecuencia necesaria dice Meyer, "se hallaron en posesion de las tradiciones de que se componia la lejislacion y el modo de enjuiciar, y dueños de hacer que se adoptase todo el abuso favorable á sus intereses, prestando que era el uso recibido, de desechar todo cuanto podia simplificar la actuacion de las causas, regularizar la lejislacion ó aun estar en oposicion con los hábitos antiguos; por último, eran dueños de introducir los absurdos mas opuestos y contrarios á las leyes." *Esprit des institutions judiciaires: tome 4.º p. 188.* (N. de Dumont.)

COMENTARIO

A LA TERCERA SECCION.

Si el autor se hubiese ceñido á decir que para que un abogado pudiese ser elegido juez habia de llevar un determinado número de años de ejercicio en su profesion, desde luego convendria en su idea, porque nunca podré aprobar que el favoritismo, el pandillaje ú otros mas vergonzosos motivos hagan que recaiga el nombramiento de juez en un simple abogado que acabe de salir de la universidad.

Pero queriendo que se cierre absolutamente la puerta al que rodeado de una gloriosa reputacion legalmente adquirida, y experimentado en la dilatada carrera del foro se presente á optar á la judicatura ó la magistratura segun sus méritos, no puedo convenir con él.

En buen hora que escija para ejercer estos cargos que el pretendiente haya servido en comision otros juzgados, pero admítase tambien en concurrencia al que haya sido durante cierto tiempo promotor fiscal ó ejercido con buen nombre la abogacía.

Porque ¿dónde puede encontrarse un juez mejor que en

quien ha sabido defender la inocencia, amparar al desgraciado, volver sus bienes al huérfano, desenmarañar un oscuro litijio, ventilar dificultosos puntos de derecho, demostrar sus conocimientos en la legislación del país, y dado la tranquilidad á cien familias, que es lo que puede haber hecho un abogado de reputación?

Es pues indudable que los abogados que tengan ciertas circunstancias que marcará la ley, deben ser admitidos á los empleos del orden judicial.

CAPITULO XXII.

De los juzgados de conciliacion.

Nada hay mas laudable que el objeto que presidió á la institucion de estos juzgados; empero nada es menos eficaz ni aun mas contrario á aquel que el medio adoptado para plantearlos.

Para juzgar de él pondremos aquí un dilema que á nuestro parecer no tiene réplica. La decision de los conciliadores recaerá sobre razones insuficientes ó suficientes; en el primer caso será injusta, y en el segundo el juzgado de conciliacion ejerce el ministerio de un tribunal de justicia.

TOMO IX .

Esta institucion tiene por objeto evitar pleitos; ¿pero cómo deben obrar los conciliadores? ¿No tienen que oír á las partes, ecsaminar las pruebas y discutir los argumentos? El esponer uno sus razones y hacer que se oigan sus testigos, es lo que se llama pleitear. He aquí por consiguiente un modo de actuar extrajudicial para evitar un pleito; preciso es que sea bien grande la májia de las palabras para que hayan podido encantar á tantas jentes de talento.

Un litijio en el tribunal de conciliacion debe constar de todas las partes esenciales de un litijio en el tribunal de justicia; las mismas dilaciones, las mismas dificultades y los mismos gastos, suponiéndolos reducidos por los tribunales á lo absolutamente preciso. Por consiguiente un juzgado de conciliacion hará todo el daño que puede hacer un tribunal de justicia sin poder causar el mismo bien.

Fallar sin razones suficientes, es un acto de temeridad que no corresponde ni á un hombre ni á un tribunal; pero si hay razones suficientes para formar una decision, ¿por qué no decidir? Semejante decision no podrá producir mal alguno y si un

gran bien, si las partes se convienen. ¿Qué mas puede esperarse del tribunal mas respetable? No puede hacer mal ninguno, puesto que si una de las partes no se conforma con ella, le queda espedito el camino de la apelacion, y al momento presenta la causa al tribunal que le inspira mas confianza.

Sin embargo existe un solo y único caso en que seria útil aconsejar á las partes una conciliacion, cuando las circunstancias son tales que los gastos indispensables de un pleito pudiesen exceder el valor del objeto en litigio, y el derecho de las partes estuviese en duda. Un amigo del demandante puede decirle: «El resultado de la cuestion es dudoso, y no es posible prever sobre quien recaerán las costas; creéis tener derecho á cien duros, y vuestro antagonista supone que no teneis el menor derecho á ellos: las costas no bajarán de doscientos: tanta probabilidad hay para que uno ú otro sea condenado á pagarlas: por consiguiente, la contingencia de lograr los ciento, es igual á cero: si podeis lograr de él cincuenta, es una ganancia segura.»

El demandado puede tener otro amigo que le hable del mis-

mo modo y con la misma veracidad. Si ambas partes se conforman con esta compostura se evita el pleito; porque su beneficio es recíproco, no se viola ninguna promesa de la ley, y ninguno de ellos pierde de su derecho. Tambien puede haber otros casos, en que una conciliacion sea muy conveniente para evitar las enemistades que resultan ordinariamente de una decision judicial entre parientes ó vecinos, que tienen que acudir con alguna causa ante la justicia; porque como no hay amor propio ofendido, ni victoria, cada parte puede vanagloriarse por su disposicion pacífica. Pero para que una compostura tan puesta en razon se verifique ¿hay necesidad por ventura que pase por un juzgado de conciliacion? El juez, amigo natural de ambas partes, ¿no puede aconsejarla, añadiendo al respeto de su dignidad un nuevo peso á su consejo benéfico?

En cualquier otro caso, quien dice *conciliacion ó compostura*, dice en otros términos *denegacion parcial de justicia*; porque á mí, demandante, se me obliga á ceder una parte de mi derecho, y hago un sacrificio que redundará en favor de un hombre mas egoísta que yo. La decision im-

parcial de la ley no da mas ventaja á un litigante accesible y jeneroso en el mismo pie que el intratable y duro. En el sistema de conciliacion se destruye esta igualdad, porque se establece entre ambas partes una especie de subasta en que cada cual regatea por su lado, pero en la que todo el beneficio queda para el mas tenaz y avaro.

Cuando la misma ley recomienda la reconciliacion como conveniente, un demandado que conoce su sinrazon, sabrá sacar partido de ella. Se presentará con altanería, pondrá en movimiento la persuasion, hablará con confianza de sus derechos; pero al mismo tiempo manifestará que por amor de la paz está dispuesto á hacer algunos sacrificios, y á ceder una parte, aunque puede disputar el todo. Así es como arranca por fuerza de su adversario, que tiene la justicia en su favor, la cesion de una parte de su derecho, por temor de no pasar por minucioso ó pleitista; de manera que el demandado, bajo pretesto de liberalidad, recoge el beneficio de su codicia, y el demandante se ve precisado á ceder su hacienda, sopena de incurrir en la imputacion que solo merece su adversario.

Un juez que tuviese una parcialidad secreta por el demandado, le es muy fácil, en este sistema, darle ganada á medias la causa bajo este pretesto de conciliacion; porque ¿qué preocupacion no se suscita contra un litigante que no se conforma con un consejo de paz dado por un juez que condesciende con hacer el modesto é interesante oficio de mediador? Aunque la parte, á quien el juez quiere obligar á este sacrificio parcial, tuviese un derecho evidente; á pesar de ello este majistrado está todavía al abrigo de la censura, porque la imputacion mas grave que podria echársele en cara, seria la de una sagacidad engañada por un exceso de benevolencia.

Los abusos que nacen naturalmente de esta preocupacion en favor de las conciliaciones, habian llegado á tal extremo bajo las leyes sardas, que llamaron la atencion del lejislador. El código (L. 2. 1. 15.) prohíbe á los jueces, por una cláusula expresa, el dar ninguna orden para obligar á las partes á una compostura; porque en efecto, no solamente es injustísima semejante orden, sino que hay una contradiccion en los términos. Bien puede á la verdad o-

bligarse á un litigante á que diga que está contento, pero no forzarle á que lo esté.

Permítasenos repetir esto mismo en términos diferentes. ¿Qué es lo que se entiende por *conciliacion*? ¿Se entiende que el demandante debe recibir todo lo que se le debe, ó una parte solamente? Si lo primero, es decir, el todo, antes de pronunciar deben comprobar los conciliadores oficiales toda su demanda; si lo segundo, es decir, que no debe recibir mas que una parte, se viola la promesa de la ley respecto á él. ¿Dónde está la justicia, dónde la paz?

Si ambas partes están dispuestas á transijir, ¿de qué sirve un oficio titulado, una creacion de un empleo oneroso? ¿Quién les impide que se avengan, que se expliquen mutuamente, y que llamen en su auxilio amigos comunes? ¿Tendrán por ventura mas confianza en la eleccion de otros que en la suya propia?

Si no están dispuestas á conciliarse, ¿de qué sirve este oficio intermedio, mas que de detenerlas, gastar tiempo y aumentar costas? ¿A qué fin crear un proceso antes de darles el permiso de seguir un pleito? Todo el beneficio que resulta es en favor del enredador que alarga

la decision, y que en cada dilacion encuentra alguna probabilidad favorable.

Despues de haber combatido esta preocupacion, bueno será explicar la causa que la motiva. Nadie ha podido seguir los trámites de un litijio, aun en los sistemas menos defectuosos, sin que hayan llamado su atencion los inconvenientes inherentes á la desgracia de pleitear; gastos, dilaciones, incertidumbres, animosidades, nulidades multiplicadas, sentencias contrarias á la espectacion pública, etc. De aquí ha nacido una primera preocupacion contra el recurso en justicia; en todas partes el dictado de *pleitista* es un vituperio; y un favor natural es inherente á todo lo que puede evitar los litijios, es decir, á prevenir las quejas producidas ante los tribunales á desaminar á los que tienen derechos que reclamar, á hacer difícil el acceso de la justicia, y á crear una preocupacion que favorece la mala fé.

Por otra parte, en un mal sistema de modo de enjuiciar, con una marcha lenta, gastos y costas enormes, y una justicia dudosa, es evidente que una compostura, aunque mala en sí misma, puede ser relativamente

buena; porque vale mas liber-
tar una parte de su derecho, que
esponerle todo, ó no recuperar-
lo sino despues de haber pasado
una parte de su vida en la tribu-
lacion y las angustias que pade-
ce el malhadado pleiteante á
cada paso de su carrera; pero
para evitar este mal, la obliga-
cion del legislador es corregir el
modo de enjuiciar, y no huscar
expedientes para no hacerlo;
porque lo que se debe á sus súb-
ditos, no es una media justicia,
sino la justicia en toda su plenitud.

COMENTARIO.

Habr  pocas reformas de cuan-
tas la legislacion moderna haya
introducido que sean tan útiles,
tan dignas de elojio como la
institucion de los juicios de con-
ciliacion.

Habr  pocas tambien que se
hayan planteado tan bien como
esta en nuestro país.

Encomendada esta benéfica
atribucion   los alcaldes cons-
titucionales, sirve para cortar
pleitos y discusiones, para ata-
jar rencores, y mas de una vez
ha dado fin á las mas enconadas
enemistades y devuelto la tran-
quilidad   las familias con no
pequeño ahorro de los bienes
de los interesados.

En el reglamento provisio-
nal, ya citado, y en otras leyes
posteriores (1), est  prevenido
todo cuanto debe observarse en
semejante clase de juicios, pu-
di ndose   mayor abundamiento
consultar la preciosa obra del
señor Zúniga, titulada Bibliote-
ca Judicial, y los bien fundados
comentarios del ilustrado juris-
consulto don Juan Bravo Muri-
llo al reglamento, que se hallan
en el Boletín de Jurisprudencia
y Legislacion número 7. 

Despues de cuanto en todos
estos escritos se ha dicho y es-
tablecido, seria demasiado atre-
vimiento en mí el tratar de de-
cir mas de lo que en ellos apa-
rece, y menos aun conviniendo
enteramente con lo que el es-
presado señor Bravo Murillo es-
pone en sus comentarios.

La utilidad, pues, de los jui-
cios de conciliacion est  tan re-
conocida, que apenas si hay
quien se atreva   contestarla,
y si al modo con que se ha

(1) Ley de 3 junio de 1821, res-
tablecida por decreto de las córtes de
25 de enero de 1837.—Ley de 23 de
agosto de 1837.—Decreto de las córtes
de 28 de mayo de 1837.—Real órden
de 5 de noviembre de 1838.—Real
 rden de 3 de marzo de 1839.

planteado en España se hubiese añadido una sancion penal al que no cumpliera con este precepto de las leyes para entablar los pleitos, nada quedaria que desear.

Los juicios verbales de que mas adelante habla Bentham y que tambien admiten nuestras leyes, son de la propia utilidad, y deben tener cabida en toda buena leislacion.

CAPITULO XXIII.

Tribunales de familia.

Se ha creido que estos tribunales son favorables al honor de los individuos, y á propósito para terminar las desavenencias en los matrimonios, y entre los padres y los hijos, sin esponer estos disturbios escandalosos á la publicidad de los tribunales ordinarios.

El objeto es muy bueno, pero para conseguirlo no hay necesidad de crear un tribunal escepcional; basta permitir, para los casos de esta naturaleza, una actuacion privada, en la que no se admitan mas testigos que los que consientan las partes.

Respecto á los tribunales de familia se hallan fundados en

errores. 1.º Supónese que puede hacerse un juez de un individuo cualquiera elegido á la aventura; porque no hay hombre tan incapaz ó tan depravado que no pueda ejercer, en calidad de pariente, este empleo de juez doméstico; pues tanto los hombres mas perversos como los mejores, pueden ser individuos de la misma familia.

2.º No se tiene presente que las familias están espuestas á enemistades ó parcialidades de toda especie; y dándoles una autoridad de esta naturaleza, es lo mismo que introducir en ellas nuevos jérmenes de disension: porque para cada desavenencia que se termine por este medio, se orijinarán los principios de mil reyertas.

3.º Si este tribunal es simplemente árbitro y mediador, nada se gana con una institucion de esta naturaleza, porque no hay necesidad de crear lo que ya ecsiste. Y si se les da una autoridad, hay con precision que sujetarlas á la revision ó apelacion de un juez regular, y en tal caso nada se gana.

4.º El tribunal doméstico tampoco será un tribunal secreto; y querer que lo sea bajo juramento, seria la precaucion mas frívola y la mas arriesgada.

CAPITULO XXIV.

De la comparecencia simultánea de ambas partes ante el juez(1).

Esta comparecencia de ambas partes ante el juez al principio de toda causa civil ó criminal, es tomada del modo de enjuiciar doméstico. Si sabe un padre de familia que se ha suscitado una contienda entre sus hijos ó sus criados, no pide escrito alguno, ni llama jente forastera para que intervenga, ni señala emplazamientos; he aquí lo que hace: llama á las partes interesadas, las cuestiona é interroga directamente, recibe la deposicion de los testigos y sentencia. Verdad es que con un sistema tan sencillo, los procesos serian muy cortos; tanto que la mayor parte se terminarian en la primera sesion. Debemos contar con grandes objeciones por parte de los que viven de embrollos.

Esta primera entrevista entre ambas partes, bastará para que cesen algunas causas apoyadas en errores, en

(1) Véase con este mismo título, *Pruebas judiciales*: pues este capítulo no es mas que un suplemento.

(N. del A.)

equivocaciones y en sospechas infundadas, y hay muchas de esta clase; y si esta desavenencia estriba en algun punto de ley, ó si la causa depende de sola la deposicion de las partes, la decision podrá recaer inmediatamente; pero déjese el mismo pleito al sistema comun de actuacion, y podrá durar seis meses y aun años.

Si la causa no queda terminada en la primera comparecencia, á lo menos se aclarará por las concesiones mútuas de todos los hechos, que ni la una ni la otra de las partes quieran disputar; por consiguiente se hallará reducido el negocio á su menor expresion, desembarazado de todo aquel supérfluo jeneralmente mas considerable que el principal; ni habrá que oír testigos sobre los hechos en que están de acuerdo, ni informacion para establecerlos. El proceso, aclarado con aquellas confesiones formales, marcha directamente á su objeto.

Si el caso es de aquellos que admiten composicion, este es el momento favorable de hacerla, y el juez será el primero que la aconseje, porque en nada se opondrá el ministerio de mediador y el de juez.

Si se pide un emplazamiento, el juez podrá proporcionarlo á la necesidad real de la causa; y el que lo pida, no solamente tendrá que alegar una razon, sino tambien probar que es lejitima.

En el sistema actual del modo de enjuiciar, es indispensable fijar un emplazamiento de todos los casos, porque es necesario en algunos. Mientras que los litigantes estén alejados uno del otro y de su juez, es inevitable una profusion de emplazamientos; hay que concederlos y renovarlos bajo los pretextos mas vanos y los embustes mas impudentes; y hay que darlos en muchas ocasiones, en que si consultasen las partes, no los pedirian. Imposible seria enumerar las dilaciones y vejámenes de toda clase que resultan por la sola omision del medio sencillo y primitivo que proponemos.

Podrá decirse que si en algunas naciones donde el respeto debido á la grandeza es superior al que se debe á la justicia, tendrán que comparecer ante un tribunal las personas de alta jerarquía, y si sus lacayos tendrán la facultad de citarlos ante un juez; diráse tambien que el tiempo de un hombre de estado, de un diputado y de un

ministro es tan precioso para el público como para ellos mismos, y por consiguiente que conviene esceptuarlos de una sujecion onerosa y humillante.

Prescindiendo de esta preocupacion de la vanidad, que bien pudiera no ser mas que un artificio de los mas fuertes para oprimir á los mas débiles, suponemos que en toda nacion, aun en aquellas en que la desigualdad es mayor, las personas de alta jerarquía están obligadas á comparecer en calidad de testigos; y si es así, como parece regular, ¿será mas penoso hacerlo para sí que para los demás? Si un gran señor que tiene un proceso no se presenta al juez, debe relacionar su negocio á un letrado; de manera que de un modo ó de otro siempre se pierde el tiempo, y aun se pierde ménos presentándose al juez, porque se consigue así una decision mas pronta: la comparecencia de las partes dispensa la de una multitud de otros testigos, y como ya queda dicho, desembarazada la causa de todo lo que le es heterojéneo, y reducida á su menor espresion, se termina frecuentemente por medio de declaraciones ó proposiciones conciliatorias.

No sucede así en Inglaterra

ni en Francia; porque un cliente participa su negocio á un procurador, éste actúa por escrito, forma la instruccion y lo envia todo á un abogado para consultarle, es decir, para saber lo que sobre el caso previene la ley. El abogado presenta en seguida la misma causa al juez, mas pronto ó mas tarde, segun que sus ocupaciones se lo permiten; y el juez, despues de esa serie de trabajos intermedios, hace su declaracion con arreglo á la ley. Es preciso convenir en que este método es mucho mas agradable para los que le han introducido que la comparecencia inmediata de las partes. El procurador y el abogado se hacen sucesivamente necesarios, y en nuestro plan lo serian rara vez. Hasta el mismo juez gusta mas tratar con amigos que con estraños, y hallar los negocios ya ordenados que tener que aclararlos y ponerlos en órden con arreglo á las deposiciones de unos alegatos informes y groseros.

Respecto á las escepciones que tiene esta regla, remitimos al lector al cap. 2, lib. 3, de las *Pruebas judiciales*.

En las causas civiles, cuando una parte legalmente requerida se ausenta sin dar motivos lejíti-

mos, el proceso debe continuar, y oirse la parte presente y los testigos, pero se los sujetará á un interrogatorio en sentido contrario por el ministerio público y por el juez. La sentencia debe pronunciarse provisionalmente contra la parte ausente, y llevar á efecto su ejecucion, tomando sin embargo las precauciones necesarias para no cometer una injusticia irremediable.

Cuando la parte ausente haya comparecido le será permitido, en una audiencia subsiguiente, ecsaminar nuevamente á la parte contraria acerca de todas sus aserciones; pero se averiguará previamente el motivo de su ausencia, se inquirirá si en ella no habia intencion de lograr alguna ventaja indebida por la pérdida de alguna prueba.

Un caso que debe preverse, es aquel en que una de las partes tuviese una presuncion evidente de que su adversario quiere sustraerse de un modo absoluto á la comparecencia. En tal caso debe autorizarse al primero á que vaya de improviso á casa del otro, y le obligue á que le siga ante el juez, y en caso de negativa, que pueda usar del grado de apremio que sea necesario.

Esta facultad puede ejercerse siempre que la persona á quien quiere demandarse sea enteramente desconocida al demandante cuando se trata de un extranjero que va de paso y no tiene intencion de detenerse, ó de cualquiera otra que esté en vísperas de emprender un viaje. Tambien puede ser necesaria esta seguridad en las causas criminales de tal gravedad que hubiese presuncion de que el acusado intentara fugarse para sustraerse de la justicia.

Tenemos á la vista una obra de un juez escocés (el señor Hutchinson) en la que da cuenta de los tribunales establecidos en Escocia para las deudas de corta entidad, es decir, las que no esceden de veinte pesos fuertes; dice que ascienden á mas de tres mil las causas que anualmente se sustancian en cada uno de ellos; y por aprocsimacion puede decirse que ascienden las de todo el reino á mas de cincuenta mil, de las cuales el mayor número no dura arriba de media hora.

Igualmente puede calcularse por aprocsimacion que el número de causas presentadas en el tribunal regular (Court of session) es de cuatro mil y quinientas.

¿Qué razon hay para que una causa de veinte pesos fuertes sea bien y debidamente juzgada por el tribunal sumario; y que otra de doscientos, de quinientos ó de mil, requiera una actuacion y diligencias enteramente diferentes? ¿Por qué la particularidad de no someter á la comparecencia personal una causa de este valor?

Daremos una razon muy sencilla, y es que las causas de corta entidad, entre jente pobre, no presentan ningun beneficio lucrativo á los letrados y curiales; pero las que esceden de veinte pesos ya empiezan á ofrecer alguna presa á la accion fiscal y á los alegatos asalariados.

No es esta la razon que jeneralmente se suele dar; porque han preferido alegar que se requiere mas saber para decidir las causas de mayor valor; que la averiguacion de la verdad era mas difícil; que una cantidad mas considerable debia necesariamente ecsijir muchos mas grados de atencion: y por último, que como se trataba de una clase superior de personas, era necesario evitarles la vejacion de una comparecencia personal.

Con estos argumentos tan débiles, y aun puede decirse tan

ridículos, se ha conservado el sistema de comparencias por medio de procuradores, héchose precisos los escritos, y sustituidose á la línea recta, siempre la mas corta y la mas fácil, esos caminos oblicuos y tortuosos.

Esta supuesta vejacion que se quiere evitar á las partes, ¿qué comparacion tiene con las que resultan de los gastos, de las dilaciones, del fastidio y de los engorros de toda especie, inherentes á lo que quieren llamar el proceso ante los tribunales regulares? ¿Se trata por ventura de economizar el tiempo preciso de esta clase de la sociedad? ¿Pues qué, se necesita menos para esplicar la causa á un procurador en particular, que para manifestarla en público ante un juez? Se dirá que hombres de cierta categoría no quieren comprometerse, y quizá con una parte adversa de clase inferior. Pero una buena justicia, ¿debe acaso tener tales miramientos, y contemporizar con semejantes vanidades? Se dice que en Rusia un hombre de cierta categoría se creeria degradado si tuviese que comparecer ante un tribunal de justicia; pero, ¡desgraciados aquellos tribunales que autoricen esta supuesta degradacion y se dejen insultar

con semejantes preocupaciones! No es posible sujetarse á ella sin renunciar al primer principio de toda buena justicia: la igualdad ante la ley. Esto es lo mismo que dar á una clase el privilegio de oprimir á todos los que ya tienen demasiada desventaja en su lucha contra la grandeza y la opulencia.

Es preciso observar que el señor Hutchinson, al paso que dá cuenta de esos tribunales de Escocia para las deudas de poco interés, defiende sin saberlo la causa del modo de enjuiciar natural, personificadas en ellos, cuya superioridad hace conocer de la manera mas evidente. Les atribuye todas las calidades que pueden desearse; porque no ha visto en ellos mas que desinterés, candor, lealtad, igualdad, ni otros resultados sino la satisfaccion jeneral, y la confianza pública.

¿Podrá decirse lo mismo de los tribunales superiores en los que la misma causa, que se habria terminado en un dia valiéndose del método sumario, se prolonga durante seis meses y aun años y se pierde frecuentemente en un laberinto sin salida?

CAPITULO XXV.

De los medios de publicidad.

Estamos persuadidos de que la publicidad en los tribunales equivale á todas las demás precauciones reunidas. Su importancia, su necesidad, y sus afortunados efectos, se hallan ya manifestados en el tratado de pruebas judiciales, de manera que no hay para qué repetirlos.

Grandes son los progresos que respecto á esto ha hecho la opinion en Europa; aunque todavía haya en ella algunos gobiernos bastante obcecados acerca de sus intereses para conservar la actuacion de las causas secretas, no podemos persuadirnos que se encuentre un jurisconsulto tan imprudente que sea capaz de caer en el oprobio de defenderla.

Este capitulo tiene por objeto indicar algunos de los medios por los cuales se puede contar con un público ó sea auditorio en las audiencias, y particularmente de un auditorio que pertenezca á una clase instruida, susceptible de seguir todas las operaciones del juez, compararlas con la ley, apreciar sus decisiones y aclarar la opinion.

Las causas ruidosas y las de

una importancia mayor, las que escitan un interés de pasion, no necesitan de auxilio alguno para la publicidad; la dificultad está en lograr una asistencia para las sesiones ordinarias, y para el curso regular de los negocios.

La sala debe ser bastantemente espaciosa, de manera que contenga doscientas personas, independientemente del espacio reservado para el servicio del tribunal. En Lóndres, los tribunales de justicia son muy reducidos; pero si bien es cierto que no contienen un numeroso auditorio, este inconveniente está bien compensado por la clase de oyentes entre los cuales siempre se hallan los letrados mas instruidos, y los veteranos de la profesion. Diez testigos de esta especie influyen mas y causan mayor efecto sobre la atencion y la conducta del juez que doscientos testigos vulgares; no obstante, el número mayor tiene siempre una influencia conocida, aunque no sea mas que por la probabilidad de los talentos que pueden ocultarse en él. Por otra parte, nadie ignora que existe en una masa cierta penetracion que comprende la parte fuerte y la débil de casi to-

dos los pleitos, y que descubre en la conducta de un juez, los motivos que le hacen obrar y sus actos característicos con tanta sutileza como prontitud.

Una razon poderosa para colocar los tribunales en las ciudades mas pobladas de la provincia, sacrificando hasta la regularidad de la distribucion jeográfica, es la esperanza de lograr un número mayor, que adquiera con el hábito un conocimiento de la actuacion de los procesos. Viene á ser como un patio (1) ejercitado, que juzga mejor de una pieza que otros concurrentes al teatro nuevos y sin esperiencia.

Tambien puede echarse mano de diferentes expedientes para interesar al público en el estado de las causas; un cartelon, fijado en varias esquinas, en que anuncie los dias de su vista, podrá rivalizar con los que anuncian diariamente las comedias menos instructivas y menos útiles.

(1) En Francia, los aficionados é inteligentes que concurren con frecuencia á los teatros, jeneralmente toman asientos en el patio, y ellos son los que deciden del mérito de las piezas que se representan; son una especie de jueces de los autores y de los actores. (N. del A.)

Hasta ahora no tenemos mas que espectadores libres y voluntarios, de manera que esta importante publicidad penderia todavía de la casualidad. ¿No habria medio para contar con algunos testigos respetables, por ejemplo, entre los funcionarios públicos, cuyo ministerio les deja algunos momentos libres? Los eclesiásticos nos parecen á propósito para este servicio. En los tribunales de distrito, los curas de las inmediaciones podrian tener la obligacion de asistir por turno á este servicio; y mientras que se tenga por oportuno conservar esos juramentos, contra los que hay objeciones tan perentorias (2), el encargo de tomarlos no podria recaer en mejores manos.

Tambien podria imponerse á la juventud la obligacion de asistir á algun tribunal como una calificacion necesaria para aspirar á los empleos; y ¿quién puede dudar de la utilidad de esta parte de su educacion? ¿Qué seminario puede ser tan á propósito como un tribunal para formar ciudadanos experimentados, acostumbrados á reflexionar sobre las leyes, y á pesar

(2) Véase tratado de pruebas judiciales, lib. 2, cap. 12. (N. del A.)

las acciones humanas en la balanza de la justicia? Cuando la juventud mas ilustre de Roma principiaba á frecuentar la sociedad, se relacionaba íntimamente con majistrados distinguidos ó con jurisconsultos encanecidos en el ministerio de la ley, y se instruía con el ejemplo de tan grandes modelos.

Pero un tribunal es un paraje muy limitado y reducido; porque los ciudadanos que pueden asistir á él son comparativamente en corto número. Tengamos presente que el principio de la publicidad ecsije la libertad de la imprenta para todo cuanto ocurre en los tribunales de justicia. No decimos que el juez deba mandar la impresion de los autos en todos los procesos, gasto que seria escesivo é inútil, porque es bien seguro que el público no se dignaria ni aun echar los ojos sobre la milésima parte de semejante fárrago de papeles; basta pues conceder la facultad de copiar los registros y acuerdos, y confiar en que el interés de los gaceteros y de las mismas partes sabrá distinguir lo que puede escitar la curiosidad general.

Hace muchísimo tiempo en Inglaterra, y algunos años en Francia, que la industria de los

taquígrafos proporciona al público una discusion y una instruccion, de cuya felicidad están privados la mayor parte de los demás pueblos. La nacion, que constantemente tiene fija la vista sobre los procedimientos de la justicia, no puede olvidarse que las leyes siempre están en accion.

¿Deberá permitirse á las partes que impriman sus alegatos antes que haya recaído el fallo? En Francia se permite y en Inglaterra está prohibido, porque se ha temido que no resultasen prevenciones en el ánimo de los jurados, cuya objeccion seria perentoria si esta publicacion no se verificase por ambas partes. Mas lo que sí podria alegarse con mas razon contra semejante privilegio es, que las mas de las veces seria favorable á los ricos y perjudicial á los pobres que no podrian soportar los gastos. Fáltanos ecsaminar si este inconveniente accidental debe prevalecer sobre la ventaja de interesar al público en una causa, mientras que la esperanza, el temor y la curiosidad llegan al estremo y aseguran á esas publicaciones mayor número de lectores.

La publicidad se aviene naturalmente con la pompa este-

rrior de la justicia, cuyo ceremonial aumenta el respeto á la autoridad por su influencia sobre la opinion. Nadie ignora la impresion que causan en la imaginacion de los hombres los distintivos de dignidad, las cruces, las guardias, los uniformes y la pompa del lugar; y los que se creen muy superiores al pueblo, aun los mismos filósofos, sobre todo en Francia, les cuesta mucho trabajo prescindir de esta impresion. Por el aparato se convierte un teatro en palacio y un histrion en rey. Interpretése ó no esta preocupacion tan universal, el hecho es incontestable, y por desgracia se ha hecho demasiado uso de él para engañar á los hombres: justo es pues echar tambien mano de él para su felicidad. Seguramente que un juez no será mas infalible porque se halle rodeado de púrpura, pero la multitud le oirá con mas sumision; él mismo se respetará mas; no echará en olvido que en él es virtud el orgullo de su profesion; y cuanto mas superior aparezca sobre los demás hombres, tanto mayor será el temor de los testigos para no mentir en su presencia; porque su conciencia está, por decirlo así, despierta y advertida por la majes-

tad del lugar y de la persona.

Esta es una parte de las razones que podrian alegarse para dar á los jueces, y á cuanto los rodea, una pompa exterior de dignidad y una solemnidad imponente por todos los medios que proporcionan las artes, particularmente las que mas han estudiado las pasiones y las impresiones de los hombres reunidos en gran número.

Empero otras reflexiones pesadas con madurez aconsejan que se destierre de los tribunales de justicia y aun de los mismos jueces toda pompa exterior, toda dignidad ficticia, y todo lo que escede el bien parecer de un ministerio que tiene demasiadamente en su favor la omnipotencia de la realidad, para necesitar de los ausilios de la imaginacion y del imperio de los sentidos. A medida que se forma la razon pública desdeña los accesorios y aspira á lo esencial. La majestad del lugar consiste en que sea el templo de la justicia, y la dignidad del juez en la sabiduría de sus fallos.

En una sala bastante espaciosa para contener á lo menos doscientos espectadores sentados, el asiento del juez debe estar aislado y dominar toda la pieza; los secretarios colocados debajo

de él deben sin embargo estar un poco mas elevados que la asamblea; un traje particular es absolutamente necesario. La toga del juez, distintivo de su empleo, ha de ser bastantemente ancha, de manera que oculte las imperfecciones físicas que pueda tener; aunque estas son mas bien unas presunciones favorables de la capacidad de un individuo, porque, en jeneral, cuanto mas ingrata se ha manifestado la naturaleza para con nosotros, tanto mas nos dedicamos á cultivar las facultades que dependen de nosotros; pero esta reflexion no está al alcance del vulgo.

El acusado debe estar en una especie de banquetta un poco elevada, y los testigos enfrente de él y á vista del auditorio.

Tambien puede añadirse otra seguridad á la que resulta de la publicidad, obligando al juez á que motive su decision; porque el tener que dar en presencia de una concurrencia numerosa malas razones para justificar un fallo inicuo, es cosa muy difícil aun para la prevaricacion mas decidida. Y hasta sería peligroso el hacerlo, porque como en un juez un raciocinio especioso y falso es una presuncion poderosa de malafé,

puede servir de base para una acusacion positiva. El motivar el fallo es de una grandísima importancia para el público y para el mismo juez.

Cuando un delito está acompañado de alguna atenuacion, el juez sabe declarar desde luego la pena que impone la ley al delito en cuestion, y qué disminucion debe en razon de esta atenuacion especial; si hay varias, debe mencionarlas separadamente con la disminucion del castigo que resulte de ellas.

Lo mismo sucederá respecto á los casos agravantes.

Estas reglas se han hecho para que sirvan de guia y de freno al juez; de guia para su fallo, y de freno para sus afeciones. Cuando una secuela de méritos y de deméritos están confundidos entre sí, hay muchos que pueden pasar á su atencion ó á la del público.

La publicidad y el motivar los fallos esplican la buena conducta de los jueces superiores de Inglaterra; porque si bien es verdad que son los mejores jueces del mundo, es porque son los mas vijilados.

CAPITULO XXVI.

De los tribunales de apelacion.

La materia de apelacion presenta muchas cuestiones de la mayor importancia: ecsamine-mos las principales.

1.º ¿Son necesarios los tribunales de apelacion?

2.º ¿Cuáles son los inconvenientes y los remedios?

3.º ¿Su jurisdiccion debe ser extensiva á todas las causas?

4.º ¿Dónde conviene que estén situados?

5.º ¿Cuántos grados de apelacion deben admitirse?

6.º ¿Debe haber alguna diferencia esencial y característica entre los jueces de apelacion y los de los tribunales inmediatos?

7.º ¿Deberáse alguna vez reunir en una misma mano una jurisdiccion inmediata y otra de apelacion?

8.º ¿Qué proporcion numérica debe observarse entre los tribunales inmediatos y los de apelacion?

A demás de esto puede preguntarse, ¿qué mudanza tendrá derecho de hacer el tribunal de apelacion en los términos del fallo primitivo? Pero esta cuestion y otras muchas pertenecen mas

bien á la actuacion de las causas que á la esposicion de los principios.

SECCION PRIMERA.

Motivo de las apelaciones.

La apelacion presenta dos utilidades manifiestas: 1.º para reformar decisiones indebidas, sea que la injusticia haya sido voluntaria, ó que sea efecto de ignorancia ó de equivocacion: 2.º para evitar fallos voluntariamente inícuos, quitando la esperanza de verlos nunca realizados.

El considerar un tribunal de apelacion como simplemente útil, no basta; es preciso formarse una idea mas grandiosa, porque es de una necesidad absoluta. La publicidad es una salvaguardia poderosa, y la responsabilidad un freno saludable; pero estas dos garantías no son suficientes si no hay apelacion, que es el complemento indispensable.

La publicidad por sí sola, nada remedia en el caso de una decision indebida, aunque produce un gran efecto para evitar que se repitan otras semejantes; á pesar de su mucha eficacia para contener la no integridad

del juez, ninguna seguridad dá contra su ignorancia ó su incapacidad; no hay duda que su tendencia es de escitar su inteliencia, y de ejercitar el talento; pero al fin no lo dá.

Aun respecto á la integridad, ¿bastaría la publicidad para hacer á un hombre inaccesible á las tentaciones? No seguramente; porque las pasiones, unas veces pueden lisonjearle, por medio de sofismas mañosos, con la esperanza de eludir la censura pública; y otras pueden, por su violencia, hacerle insensible á la vergüenza misma é inspirarle la osadía de despreciarla: porque hay objetos de seducción, y tesoros, en comparacion de los que hasta la reputacion misma parece perder todo su valor. ¿Sirvió acaso la publicidad de freno al decemviro Apio, cuando tuvo el atrevimiento de mandar á los lictores que robasen á Virginia del poder de su padre? ¿No obró así á vista de Roma?

Cualquiera que sea la estension que quiera darse á la responsabilidad, tanto en lo civil como en lo criminal, es igualmente insuficiente por sí misma, separada de la via de apelacion. Desde luego es nula con respecto á los errores inocentes

de un juez; porque si este fuese responsable por equivocaciones sencillas de entendimiento, es decir, por haber tenido sobre una causa una opinion diferente de la de un juez superior, ¿quién querría aceptar un empleo tan peligroso? ¿Quién querría esponerse á ser castigado por falta de ciencia ó de talento?

Pero aun suponiendo intenciones poco inocentes, la responsabilidad es un medio insuficiente y precario. Innumerables son las ocasiones en que un juez puede hacer mal, y mucho mal, sin que las injusticias dejen tras sí rastros bastante marcados para que sean susceptibles de pruebas, de aquellas pruebas palpables por las que pueda ser castigado el delincuente; y cuántas veces sería indispensable dejar impune la mala fé, por temor de castigar un error inocente ó una falta digna de disculpa! La censura pública llega á mas, porque mancilla unos actos que la ley no puede condenar, y perseguirá al juez servil ó corrompido hasta en las guaridas mas recónditas donde la pena no podría alcanzarle. Por consiguiente la responsabilidad legal no es mas que un recurso imperfecto; contiene la

falta de integridad en ciertos límites; obliga á usar de artificios y efujios, y disminuye el peligro, pero no le destruye. Añádase á esto que un delincuente acaudalado, en riesgo de perder todos sus bienes de fortuna, podría ofrecer á su juez una cantidad bastante para ponerle al abrigo de la afrenta y del castigo, facilitándole los medios de espatriarse, y conservar de este modo la mitad de un caudal mal adquirido, sacrificando la otra mitad. Es cierto que estos son casos extremos, y que se hallan enteramente fuera de las probabilidades comunes; empero no hay que sublevarse contra estas suposiciones, ni imaginarse que ningun juez, particularmente en casos apurados, no se dejará seducir. Por mucho que se cuente con las virtudes humanas, bueno será no esponerlas á semejantes pruebas.

Si no hubiese apelacion, es bien cierto que por grande que fuera la bondad de los tribunales, todo el mundo temblaría delante de ellos; y no se pensaría en su decision soberana sino con terror. Una injusticia particular no puede poner en peligro la tranquilidad del estado; pero una inquietud y desasosiego

jeneral, y una desconfianza que todo lo abraze, puede escitar una conflagracion y trastornarlo todo. Es menester que el legislador contemporece con esta imaginacion que se espanta, y que inspire al pueblo una impresion profunda de seguridad: nada es mas á propósito para producir este dichoso efecto, respecto á los tribunales, que el camino de la apelacion.

COMENTARIO.

Las consideraciones que produce el autor en favor de la apelacion son esactísimas. La apelacion es una no pequeña traba contra la arbitrariedad, el cohecho, la violencia, ó el quebrantamiento de las leyes, al propio tiempo que un remedio contra la ignorancia y el error de un juez.

Cualquiera que sea la dilacion que en la terminacion de los pleitos pueda causar la introduccion de este recurso, está escesivamente compensada con las utilidades que reporta, y debe por consiguiente sancionarse por las leyes que marcarán por otra parte los casos en que haya de proceder su admision.

SECCION SEGUNDA.

Inconvenientes y remedios.

Nada menos que la necesidad demostrada de estos tribunales de apelacion es indispensable para justificar su establecimiento, porque sin meternos en lo costoso que es mantener un número mayor de jueces, necesariamente resultan de él costas y dilaciones para los litigantes, y por consiguiente mas contingencias en la administracion de la justicia.

Estos inconvenientes tendrán mas ó menos lugar, aun cuando todas las apelaciones fueran de buena fé; pero la desgracia es que admitiéndolas no pueden escluirse las que sean de mala, es decir, aquellas en que conociendo bien el apelante lo injusto de su derecho, no se propone en ellas otro objeto que el de proporcionarse alguna ventaja ilícita. Si se permiten las apelaciones, muchos se valdrán de ellas para prolongar un embrollo maligno, para ocasionar costas á un adversario pobre, para quitarle el tiempo que necesita dar á sus ocupaciones, y para aprovecharse de cuanto las circunstancias pueden proporcionar de favorable á

un proyecto inicuo. ¡Qué gran privilegio concedido al fuerte en detrimento del débil!

Considerando lo que se ha practicado con el nombre de apelacion en la mayor parte de los sistemas establecidos, podria creerse que no era mas que una invencion ingeniosa para impedir que la justicia llegase á su término, para engañar al litigante que creia haber llegado al puerto, y votarle de nuevo á un mar borrascoso.

Pero pues que son necesarios los tribunales de apelacion, es preciso no considerar sus inconvenientes sino para reducirlos á su menor expresion.

De cuantos medios pueden emplearse á este efecto, el primero y mas eficaz es el establecimiento de esta mácsima. *Que el tribunal de apelacion no pueda admitir como fundamento de su decision mas documentos que los presentados al tribunal de quien se apela.*

Esta mácsima es, por decirlo así, una consecuencia necesaria del uso y de la definicion de una apelacion. — Esta supone un perjuicio, un error si se quiere de parte del tribunal contra cuya decision se reclama, porque sin esta suposicion, ¿á qué fin dirigirse á otro? Una deman-

da en revision seria mas conveniente y mas efectiva que una de apelacion. No hay perjuicio, ni error en un juez por no haber tenido en consideracion documentos que no se le han presentado; pues si se añade un documento á los que tuvo á la vista, quizá su fallo hubiera sido muy diferente. En semejantes circunstancias, el fallo por apelacion, contrario al primero, produciria una reprobacion donde no habia habido culpa, y habria correccion sin haber habido yerro.

La estricta aplicacion de esta mácsima produciria muchos beneficios. Primeramente resulta el de poder situar el tribunal de apelacion en el lugar mas conveniente sin consideracion á la distancia. Si fuera necesario hacer que viajasen los testigos del extremo de las provincias á la capital para ser nuevamente examinados, la apelacion presentaria un inconveniente casi intolerable; pero cuando solo se trata de la remision de los papeles, la diferencia entre la mayor ó menor distancia es casi nula. En segundo lugar resulta una gran economia de tiempo y de dinero; ningunas costas ni dilaciones para un nuevo interrogatorio de testigos. Los documentos

se remitirán de un tribunal á otro por el correo, el cual los llevará gratuitamente, reduciéndose todo el gasto necesario á lo que cueste la copia, cuando el que apela no quiera hacerla por sí mismo.

Resulta en tercer lugar que no puede apelarse sino de una sentencia definitiva: de este modo desaparecen las apelaciones fundadas en autos interlocutorios de que se quejan, tal vez sin fundamento, porque si la sentencia definitiva es tal cual puede desear el apelante, de nada habria servido la apelacion, sino de retardar el écsito de la causa. Pero si la sentencia definitiva es contraria á sus esperanzas, entonces es llegado el momento de recurrir, y una apelacion en este último período consigue el objeto de veinte apelaciones en los períodos intermedios.

Sin embargo hay que hacer una distincion: si en el curso del proceso recayese un fallo interlocutorio del que pudiese resultar un perjuicio irreparable, como por ejemplo, la pérdida de una prueba absolutamente necesaria, la apelacion deberia permitirse, porque es evidente que un fallo interlocutorio de esta naturaleza debe

considerarse como una sentencia definitiva.

Empero hay un caso en que esta mácsima fundamental que escluye todo documento nuevo en un tribunal de apelacion, no puede seguirse. Este caso es aquel en que la queja estriba precisamente en una supresion de pruebas: apelo, porque ciertos documentos que creo necesarios á mi causa, no se han recojido; porque se ha fallado sin tener los datos suficientes. En estos casos, si el segundo tribunal no quiere recibir mas pruebas que las que sirvieron de fundamento al primero, y de cuya imperfeccion me quejo, su decision estará mal fundada.

En este caso el tribunal de apelacion no tiene mas que tres partidos donde escojer; intervenir él mismo y recojer las pruebas que faltan; intimar al tribunal que no ha cumplido con su obligacion la órden de proceder á ello inmediatamente; ó encomendar estas funciones á otro.

El primero de estos partidos abunda en inconvenientes y riesgos, porque esos tribunales de apelacion cambian de carácter avocando á sí las atribuciones de los tribunales inmediatos: habrá necesidad de multiplicarlos para aprocsimarlos á

los diferentes pueblos de los juzgados; y el mayor de los inconvenientes consiste en que confiriéndoles las atribuciones de los tribunales inmediatos, se les da una autoridad sin revista, porque al litigante que les ha presentado la causa no le queda el beneficio de la apelacion.

El segundo medio seria bueno, caso que el juez de que hubiera queja no hubiese faltado mas que por un error enteramente inocente; pero si su falta, en vez de ser una simple equivocacion, proviniese de mala voluntad, de obstinacion, de parcialidad y de capricho, la revision de la misma causa por el mismo tribunal no presentaria una seguridad bien fundada.

Réstanos pues dar esta comision al juez de un distrito inmediato; el cual lisonjeado con la eleccion que le pone en una situacion ventajosa, tendrá el mayor interés en distinguirse, escitado por el estímulo y por el honor de la preferencia.

Acabamos de ver cuán á propósito es una firme adhesion á la mácsima que hemos propuesto como fundamental sobre las apelaciones para disminuir los gastos; ahora solo nos quedan que esponer las medidas que

pueden evitar las apelaciones de mala fé.

En las causas civiles, la primera es proceder inmediatamente á la ejecucion de la sentencia á pesar de la apelacion, salvo el ecsijir de la parte que gana una fianza igual al valor del objeto disputado por si llegase el caso de que el tribunal de apelacion anulase el juicio del tribunal inmediato.

La segunda medida consiste en hacer que se indemnice de todos los gastos de la apelacion, y aun del tiempo perdido, á espensas de un apelante, siempre que su apelacion se hubiera juzgado de mala fé. Estas indemnizaciones podrian ser mayores ó menores á discrecion del juez de apelacion.

El tercer medio seria negando al apelante la facultad de emplear un abogado en el tribunal de apelacion, á menos que no pagase al mismo tiempo otro para la parte adversa: cuya condicion podria omitirse siempre que el caudal del primero fuese notablemente inferior al del segundo.

Justo es que la suerte sea igual para ambas partes en cuanto dependa de los talentos de los abogados; tambien es justo que no se conceda al rico un

medio de influencia superior al de un litigante menos acaudalado, que acaba de sostener un pleito contra él, que no debia haber tenido lugar, vista la decision dada á su favor. Finalmente es justo que los emolumentos sean los mismos por un trabajo que es igual; pues los documentos que contienen la instruccion de toda la causa, son los mismos para ambas partes.

En jeneral, para cada apelacion de mala fé por parte del demandante, habrá cincuenta por la del demandado; porque este nada tiene que ganar por la sentencia, y puede perderlo todo; pues cuando ha recibido las órdenes de la justicia tiene repugnancia á obedecerlas, busca para ello todos los subterfujos que están á su alcance, y frecuentemente es necesario recurrir, para reducirlo, á medidas positivas de apremio. Luego si trata de resistirse á una sentencia pronunciada, claro es que se valdrá de todos los medios imajinables para prevenirla, á menos que la ley no haya compensado este interés natural por otro, haciéndole pagar todos los gastos de su mala fé.

El demandante, por el contrario, nada tiene que esperar mas

que una decision, á lo menos en tanto que su demanda tenga relacion con su utilidad real, pero el corazon del hombre es susceptible de otras pasiones además del interés de la propiedad: tiene pasiones antisociales; el deseo de vejar á un enemigo puede ser una instigacion suficiente para sostener derechos injustos, ó para obstinarse en un proceso por vanidad ú odio. Si la ley no tuviese cuidado, el pobre estaria á merced del rico; porque un gran propietario, gastando la milésima parte de su caudal, puede arruinar completamente á un vecino suyo que no quiera condescender con alguna de sus voluntades, y de este modo satisface á poca costa la venganza, el odio ó la soberbia de la dominacion. Ciertamente la ley inglesa, recargando la justicia de gastos inmoderados, ha facilitado á todo hombre opulento los medios de ejercer una tiranía cruel sobre las clases inferiores; y estos abusos odiosos, de los que por desgracia hay demasiados ejemplos, se generalizan mucho mas si no hallan una reprension saludable en la libertad de la imprenta, facultad sagrada, que previene una multitud de males que la ley ni aun siquiera piensa en

atajar. ¡Ojalá que este antemural pueda resistir largo tiempo á todos los ataques de que es el blanco, aunque amenazado, conmovido y cubierto de brechas, y conservarse hasta que algunos lejisladores mas instruidos puedan repararle y consolidarle!

COMENTARIO.

Indicados por el autor los inconvenientes de las apelaciones y los remedios correspondientes á ellos, convengo con cuanto espone, escepto en lo relativo á las medidas propuestas para evitar las apelaciones de mala fé.

La primera es inadmisibile por la generalidad con que está estendida. Habrá pleitos en que no convenga suspender la ejecucion de la sentencia, al paso que habrá otros en que se deba suspender si se interpone apelacion, porque de lo contrario este remedio seria ilusorio. A las leyes toca el determinar estos casos.

La tercera es sobremanera injusta, y de ningun modo se puede admitir, porque así como la apelacion puede ser de mala fé, puede igualmente ser justa, y seria entonces una atroz injusticia cargar con esta gavela al apelante, además del perjui-

cio que se le infiere con la providencia de que se vé precisado á apelar, y de la que tal vez no triunfaria sin el auxilio de un abogado que le patrocinese.

SECCION TERCERA.

¿En qué causas debe admitirse la apelacion?

Nuestra respuesta será sencilla; en todas, hasta que se nos indique una que no pueda dar origen al error, ó suministrar motivos de prevaricacion; porque desde el punto en que hay posibilidad de equivocacion ó de injusticia en cualquiera causa, es indispensable dejarla un medio de reformarse.

Para admitir esta diferencia entre causas con apelacion y causas sin ella, se han fundado en dos consideraciones: la *importancia* y la *dificultad*. Cuanto mas importante es una causa, tanto mayor es el perjuicio en caso de decision errónea; y cuanto mas dificultosa, mas probable el perjuicio.

Estas razones no carecen de fundamento, pero nos parecen insuficientes para justificar la denegacion de apelacion.

Relativamente á la importancia en las causas civiles, varía

mucho; pero estas variaciones no pueden determinarse con líneas de demarcacion; porque considerando las causas por clases, no se hallará ninguna de estas que no pueda presentar algunas causas individuales de un gran interés. ¿De qué medios habrá pues que valerse para hacer la eleccion? La distincion mas fácil es la que concierne al valor pecuniario; mas aquí la aritmética vulgar, como ya hemos dicho, es enteramente defectuosa, porque la importancia no está en razon de las sumas, sino en razon de las facultades. Si se trata de un millonario, medio millon no es mas que la mitad de su caudal, y solo toca á su supérfluo; pero si se trata de un jornalero que se mantiene con sesenta pesos fuertes al año, diez son la sesta parte de su renta, y le privan de lo puramente necesario. Es pues evidente que, si la gran cantidad necesita protegerse con la facultad de la apelacion, todavia tiene mayor necesidad de esta proteccion la pequeña.

Bien es verdad que cuando se trata de grandes cantidades, la integridad del juez puede estar espuesta á mayores seducciones; pero no hay término exacto para un peligro de esta

naturaleza; porque es imposible determinar el grado de valor en que la tentacion no pueda tener ninguna fuerza; y por otra parte las parcialidades hacen frecuentemente lo que no haría el interés. Dése á un juez de distrito la facultad de pronunciar sin apelacion hasta la concurrencia de seis pesos fuertes, y le veremos en medio de los labriegos como un pequeño déspota tener sus cortesanos y sus favoritos, y aun sin saberlo él, podrá hacer servir su autoridad para sus pasiones personales.

En las causas criminales es igualmente difícil determinar el grado de *importancia*. Se trata de injurias personales; la gravedad varía tanto de individuo á individuo como de injuria á injuria. Una puñada entre cochero y cochero será una bagatela; pero un jesto de desprecio entre militares será un ultraje. El mismo hecho que pasa como nulo si se halla esento de intencion, se convierte en un objeto sério de alarma si está acompañado de esta circunstancia agravante; porque es el indicio de una pasion que si se desatiende, llegará á ser un manantial de injurias. Si se niega á las partes descontentas

de un primer fallo el derecho de apelacion, es lo mismo que entregarlas á las venganzas privadas. ¡Qué política tan mezquina la que por aversion á los procesos no quiere ocuparse de las injurias hasta que hayan llegado á la madurez del delito!

La *dificultad* no es una razon suficiente para justificar esta distincion; porque la línea de demarcacion no está mas clara entre las causas fáciles y las difíciles; pues todo depende de los casos individuales. La dificultad puede resultar de la ley si está oscura ó ambigua; pero como no puede preverse esta dificultad, tampoco es posible evitarla. El óbice puede depender de la cuestion de hecho, si hay deposiciones contradictorias, ó pruebas circunstanciadas que conduzcan á conclusiones opuestas; pero es imposible determinar de antemano las causas espuestas á estas dificultades y las que no lo están.

Por parte de los legisladores ha habido la mejor intencion del mundo cuando han limitado la facultad de apelar; su objeto ha sido evitar las dilaciones y los gastos. Pero en un sistema perfeccionado de modo de enjuiciar, estos dos incon-

venientes se reducirán á poca cosa, como acabamos de ver. Todavía esto será un mal á la verdad, pero es necesario compararle con el bien que resulta, por la seguridad que dá á todo el mundo la facultad de apelar contra los errores, las prevenciones ó los vicios de las judicaturas locales (1).

ADVERTENCIA.

Estando en un todo acorde con lo que el autor espone, nada tengo que añadir acerca de esta seccion.

SECCION CUARTA.

Dónde deben situarse los tribunales de apelacion.

Los tribunales de apelacion

(1) Tambien hay que contar con el buen sentido de los individuos, que sabrán calcular bien cuánta pérdida de tiempo, viajes y gastos de justicia les cuesta una apelacion. Si se trata de una suma de poca consideracion, bien conocerán que nada ganan en realidad con ganar el pleito, porque los gastos de él absorven la cantidad en litigio. No hay que privar de un derecho tan útil en sí mismo, ni tratar á los hombres como si fueran menores de edad, con pretexto de libertarlos de una tentacion; porque semejante modo de obrar tendria graves consecuencias. (N. del A.)

no deben situarse de distancia en distancia, ni de distrito en distrito; es indispensable que todas las apelaciones del estado vengán á parar á un centro comun, el cual no puede ser otro sino la capital del reino.

En ella es donde reside la parte mas opulenta é instruida de la nacion; donde está la residencia principal del gobierno, y donde la atencion se fija mejor sobre los objetos de política ó de utilidad jeneral. Si consideramos con cuidado la mezcla de intereses y de sociedades, la diversidad de condiciones y caudales, la renovacion continúa de la escena y el concurso accidental de los habitantes de todas las provincias, veremos en la capital un sistema que representa la totalidad del imperio. En ella las parcialidades privadas tienen menos fuerza y casi se ignoran las parcialidades locales: en una confusion tan grande y en una mutacion tan rápida, la intermediacion no puede considerarse como vecindad; porque se tocan las personas sin conocerse, y se mora bajo un mismo techo sin comunicarse. De aquí resulta una opinion pública mas vasta, mas independiente y mas poderosa en su influencia; la multitud de las pequeñas aso-

ciaciones destruye el ascendiente de cada una: hombres de suposición en su provincia por su riqueza ó calidad, vienen á la capital á confundirse entre una muchedumbre de rivales. Los individuos privados se ocultan en ella mas fácilmente; pero los hombres públicos están mas á la vista, y sobre todo son juzgados por unos espectadores mas hábiles y mas independientes.

Reúnanse en el mismo recinto tantos tribunales de apelacion como ecsije el servicio del público, y la curiosidad únicamente les asegurará un número suficiente de testigos, el cual será siempre proporcionado á la importancia de las causas. Pero cualquiera que sea el objeto, nunca podrá el juez prometerse hallarse ni dos minutos sin tener un auditorio respetable para vijilar su conducta, y en éste hombres capaces de juzgarle bien.

Todavía hay otra razon para situar todos los tribunales de apelacion en un centro común, y consiste en que no hay medio mas seguro y mas sencillo para mantener la uniformidad en las decisiones. Ténganse muchos tribunales de apelacion á una gran distancia uno de otro, en breve resultará que sus interpretaciones de las leyes no se-

rán esactamente las mismas. La diferencia irá siempre en aumento, y poco á poco habrá competencia entre las jurisprudencias del mismo estado; de manera que una ley de propiedad que en Orleans se habrá explicado en un sentido, tendrá otro en Burdeos. Luego es claro que si hay diversidad en las leyes, hay incertidumbre en las propiedades, y leyes contradictorias no pueden llamarse tales.

¡Uniformidad, uniformidad! este es el punto principal del que resultan todos los beneficios. Si se quiere que reine la ley con certidumbre, que sea fácil de conocer y entender, que pueda ser obedecida, vijilada y mejorada, es necesario que sea uniforme; es indispensable que todos los tribunales de apelacion estén situados en el mismo edificio para que puedan comparar continuamente todas sus operaciones, y no contraer hábitos diferentes, bajo influencias personales.

La ley *no escrita* no es susceptible de uniformidad ni de certidumbre; pero este inconveniente que es inherente á la naturaleza de la cosa misma, habria sido incomparablemente mayor en Inglaterra, si no se

hubiesen concentrado los tribunales en la capital. Esta circunstancia feliz ha provenido en gran parte los abusos de una ley no escrita, y ha mantenido en el sistema toda la uniformidad de que es capaz.

Podrá decirse á la verdad que las provincias lejanas están sujetas á una gran desventaja; ¿pero, qué significa este inconveniente considerado de cerca? En las causas civiles es nulo en virtud de la regla dada de *ejecutar la sentencia no obstante la apelacion*. En las causas criminales transcurre mayor intervalo entre el delito y la pena; pero esto no es un mal, mácsime cuando por esta dilacion se trata de conseguir mayor seguridad; y si ha habido precipitacion en el juicio, ó si ha existido alguna pasion popular, que es preciso dar tiempo para que se sosiegue, el intervalo es un beneficio completo.

COMENTARIO.

No puedo bajo concepto alguno convenir con lo que el autor dice en esta seccion.

¿Adónde iríamos á parar si todas las apelaciones hubiesen de venir á sustanciarse á la capital del reino? ¿Qué perjuicios no se

irrogarian á los litigantes de las provincias, y qué retardos no se ocasionarian en la administracion de justicia?

El sistema establecido en nuestro pais y admitido en casi todas las legislaciones, de consejos territoriales bajo el nombre de audiencias ú otro cualquiera, que comprenden un territorio mas ó menos lato, es preferible con mucho al de Bentham, en lo que se refiere á los recursos de apelacion.

Las razones de esta preferencia son tan obvias y conocidas, que seria ridículo el que me detuviese á hacer su esposicion; así como si quisiese demostrar la odiosidad que envolveria el traer todos los recursos de apelacion á la capital.

Solo los recursos estraordinarios serán los que deban traerse á un tribunal supremo de la nacion, que residirá en la corte; pero en cuanto á los de apelacion, las leyes deben facilitar en lo posible á los litigantes el ejercicio de los derechos individuales, y la instruccion de los negocios civiles y criminales.

SECCION QUINTA.

De los grados de apelacion.

¿Cuántos grados de apelacion deben admitirse? Uno solo irrevocable; pues la decision debe ser perentoria, y finalizar la causa á todo trance, porque si se raciocina acerca de la posibilidad de errores sucesivos, admitiendo, por ejemplo, dos apelaciones, ¿cuál será la consecuencia? algunas veces fijar la atencion pública, y otras hacer que esté incierta y vacilante. Si los dos tribunales de apelacion están de acuerdo en revocar el fallo del tribunal inmediato, va bien; si el último tribunal de apelacion conviene con el inmediato, todavía tenemos en este caso el peso de dos decisiones contra una. Pero supongamos el caso en que un tribunal intermedio hubiese aprobado la sentencia del de primera instancia, y que ambos fuesen reprobados por el de apelacion en último resultado, ¿por quién se fijaria la opinion pública? Por un lado tenemos el número, y por el otro la importancia. ¿Quién decidirá de la preeminencia entre estos dos elementos de persuasion?

Por consiguiente dos grados

de apelacion tendrian el inconveniente mayor de hacer dudosas las decisiones de la justicia, sin aumentar la seguridad, porque tenemos en el tribunal de la metrópoli las probabilidades mas favorables para la rectitud en los fallos, el mejor auditorio, los mejores jueces, los mejores abogados, y por fin todo lo que puede servir de garantía á la capacidad y á la integridad. ¿Qué mas puede desearse? No es dado á la prudencia humana ir mas lejos: y otra apelacion no presenta mejor fianza.

Añádase que para cada grado de apelacion, se duplican los gastos y las dilaciones, se favorece al rico á espensas del pobre, y se espone la justicia á verse frustrada por la lentitud ó por accidentes de toda especie que pueden sobrevenir.

En el plan de la comision de la asamblea constituyente, los redactores proponian seis grados de apelacion para las causas comunes. Luego que una habia principiado en un tribunal de distrito, podia correr, antes de llegar á su término, las estaciones siguientes:

- 1.º Iba al juzgado de conciliacion del distrito.
- 2.º Volvia al tribunal del distrito.

3.º De este volvía á pasar al juzgado de conciliacion.

4.º En seguida iba al tribunal del departamento.

5.º De aquí, por tercera vez, al juzgado de conciliacion.

6.º Despues al tribunal superior.

7.º Y por último al tribunal supremo de revision.

Un demandado que no tuviese más objeto que el de ostigar á su adversario, podia combatirle de frente en todos estos diferentes teatros, aun cuando la cantidad en litijio no fuera mas que de cincuenta pesos fuertes.

El señor Duport hizo un plan para combatir el de la comision, diciendo que su objeto era la sencillez. En él declaraba la guerra á las apelaciones, pero por otra parte admitia otros tantos grados de jurisdiccion, con tal que no se les diese el nombre de *apelaciones*; aprobaba los tribunales de casacion y de revision; los de conciliacion le encantaban; y por fin conferia una sentencia definitiva á los jueces superiores, pero despues de tres fallos por los tribunales de sesiones (*assises*): *sencillez* en el prefacio, y *complicacion* en el sistema.

Si hacemos mencion de estas

opiniones erróneas, no es por censurar aquellos primeros bosquejos de lejislacion, ni para manifestar que en aquella época el arte estaba todavía en su infancia, sino para hacer observar cuánto trabajo cuesta adoptar lo sencillo y contentarse con lo necesario. Tambien hay que advertir en todos estos ensayos la májia de las palabras; ¡tan cierto es que la intelijencia humana tolera bajo un nombre lo que condenaria bajo otro! Háblese de siete apelaciones, y todo el mundo esclama diciendo que es un absurdo; pero disfráceselas con alguna máscara, y nadie las reconoce.

COMENTARIO.

Solo en el caso de que la sentencia del tribunal de apelacion no fuese acorde con el de primera instancia, debe tener lugar otra tercera, que es la que irrevocablemente debe decidir adhiriéndose á una de las dos.

Solo cuando esto se haya verificado podrán tener lugar las observaciones que hace Bentham en esta seccion, porque hasta entonces si el tribunal de segunda instancia revoca el fallo del de primera, el agraviado en segunda debe tener el mis-

mo recurso que utilizó el que en primera lo fué.

Lo contrario sería una palpable injusticia. Hay sin embargo pleitos cuya perentoriedad ó poca importancia es tal, que las leyes no deben consentir que se siga una tercera instancia sobre ellos, bien porque haya otros remedios posteriores, como en los pleitos de posesion, bien porque no merezca el asunto que se gaste mas por su poca entidad.

El lejislador con su buen criterio señalará cuáles deban ser unos y otros, y los fijará en la ley.

SECCION SESTA.

De los jueces de apelacion.

¿Qué clase de hombres son á propósito para jueces de apelacion? Todos aquellos que gocen de mayor consideracion y confianza entre sus colegas; y semejante superioridad de confianza no puede probarse mas que de dos modos; la antigüedad de servicios, que solo suministra una presuncion, y las elecciones reiteradas, que son una prueba positiva.

El nombramiento de un juez de apelacion no recaerá en hom-

bres nuevos, sino que se elejirá de entre los jueces de los tribunales inmediatos, con la misma forma de eleccion y con las mismas garantías; porque ¿qué mejor título, y qué recomendacion mas conforme y legitima puede tener? Por decontado, ha sido elejido entre los ya electos; sus talentos, sus virtudes y su carácter han sido experimentados; y dos veces se ha renovado en su favor el diploma de la confianza pública.

El sueldo de un aumento de dignidad debe ser mucho mayor. No consideramos aquí este sueldo mas elevado sino como un medio de añadir una nueva garantía á la integridad, é inspirar mayor importancia al destino; pero ya hemos visto en otra parte que la tendencia de estas perspectivas de ascenso hacen mas agradables las funciones laboriosas de los primeros grados de judicatura.

En cuanto al número de jueces de apelacion, no hay datos seguros para que pueda determinarse de antemano; es preciso pues principiar á la ventura creando pocos, y aumentarlos á medida que la necesidad vaya ecsigiéndolo.

Pero estamos por creer que el plan de justicia sumaria hará

que se sigan las causas con tal prontitud de que no pueda formarse una idea, y con una sencillez que quitando á los enredos su principal recurso, del mismo modo privará de la mayor tentacion de las apelaciones; algunas multas pecuniarias contra las de mala fé, producirán los mejores efectos para disminuir el número.

SECCION SETIMA.

Los tribunales de apelacion no deben estar unidos á los tribunales inmediatos.

Solo por exceso de precaucion hemos añadido este título, y porque creemos que nunca se ha dicho bastante cuando se atacan usos inveterados.

Frecuentemente se ha hecho intervenir á un mismo tribunal en ambos sentidos. Nada se gana con apelar de un tribunal á otro, si ambos pueden obrar recíprocamente como tribunales de apelacion, porque el público los considera bajo el mismo nivel, como que se hallan en el mismo pie de igualdad; porque ni uno ni otro inspiran mayor grado de confianza en su favor; porque la decision del primero no aparece mas res-

petable que la del segundo; y porque los mismos principios de error, y las mismas precauciones pueden serles comunes. Como su autoridad es recíproca, sus contemplaciones deben serlo igualmente, y la superioridad que ejercen alternativamente uno sobre otro debe venir á parar en una concordia de consideraciones mútuas que reduce la apelacion á una vana ceremonia.

Si no hay reciprocidad, es decir, si las apelaciones se reservan para un tribunal que desempeñe al mismo tiempo la jurisdiccion inmediata, la consecuencia es que, ocupándose de este nuevo cargo, con precision tiene que estar sobrecargado de negocios. De aquí resultará una de estas dos cosas, ó los despachará con la mayor precipitacion, ó padecerán un atraso notable.

Si puede apelarse al mismo tribunal de las decisiones que ha pronunciado en primera instancia, esto no es una apelacion, sino una revision, y bien sabemos que en muchos casos una revision no es una seguridad suficiente.

Fuera del verdadero principio, todos son inconvenientes. Ténganse separados esos dos mi-

nisterios, y establézcanse tribunales inmediatos en cada distrito, y tribunales de apelacion en la metrópoli; esta es la jerarquía mas útil y sencilla. La autoridad suprema en judicatura tiene caracteres bien indicados, á saber: una superioridad constante y natural, fundada en una eleccion repetida dos veces, en una larga esperiencia, y en una imparcialidad manifiesta relativamente á los intereses locales; una gran responsabilidad moral, á la vista de un público instruido que forma en torno de estos tribunales un tribunal de censura. Al nuestro parecer un tribunal de apelacion constituido de este modo, tiene en su favor todo cuanto se necesita para lograr un grado superior de confianza.

Añádase á este beneficio que esa judicatura superior viene á ser un fondo remuneratorio para el mérito y los servicios en los grados inferiores. De manera que nuestro sistema presenta tres seguridades principales para la buena conducta de los tribunales inmediatos: el juez culpable es castigado; el inepto es destituido; y el juez eminente es recompensado. Los trabajos diarios de un magistrado que casi siempre producen por

el hábito el fastidio y la tibieza, se sostienen con la honra inherente á la publicidad, y se hermosean con la perspectiva de una promocion.

COMENTARIO.

Los tribunales de apelacion deben componerse de ministros de categoría superior á los jueces de primera instancia, y estar separados de estos; lo uno para dar mayor peso á sus providencias, lo otro para que posean mayor suma de conocimientos y esperiencia por su dilatada carrera y para conocer si ha habido ó no injusticia en el fallo que ha motivado la apelacion.

Convengo pues por esta razón con lo que espresa el autor acerca de este particular en esta sección y en la anterior.

SECCION OCTAVA.

Bosquejo histórico.

Las apelaciones no se han establecido entre los modernos como una precaucion prudente contra los errores de la justicia; la feudalidad fué quien las habia multiplicado tan extraordinariamente. Cada señor feu-

dal queria tener su justicia y un grado superior de jurisdiccion; el que estaba en la cumbre de la escala reclamaba un derecho supremo de revision sobre todos los tribunales subalternos. La apelacion no era privilegio del súbdito, sino del jefe; de manera que en el derecho jermánico, en que la feudalidad habia conservado hasta nuestros dias sus caracteres primitivos, y que todavia conservaba á pesar de haber recibido algunas restricciones, la escepcion de una apelacion es un atributo del príncipe, y una prerogativa de independencia arrebatada al príncipe superior, y que forma un ramo glorioso de autoridad que denota la grandeza de una familia.

En la jurisprudencia de la Grecia y en la de Roma, se encuentran ya apelaciones; pero no ha llegado todavia á nuestro conocimiento un solo ejemplar en que la apelacion haya tenido mas de un grado. Esto ocasionaria algunas investigaciones en las que un erudito podria emplear mucho tiempo; ¿pero de qué servirian?

Para dar una idea esacta de la teoría de las apelaciones en la jurisprudencia inglesa, se necesitaria un volumen, y este

no seria intelijible mas que para los letrados. En jeneral las apelaciones no se admiten bajo este nombre, pues que tienen denominaciones diferentes (1). En la mayor parte de casos no las hay; en otros hay tres ó cuatro grados de jurisdiccion, á saber: de un juez de paz se avoca la causa á las sesiones, de estas al tribunal del banco del rey, — de un jurado ordinario á un jurado especial, — de un tribunal de cuatro jueces á otro tambien de cuatro ó de diez, — por fin de los jueces superiores á la cámara de los Pares, que forma el tribunal peor compuesto para el fin de la justicia (2). Pro-

(1) Writs of error. — Motions to quash convictions. — Motions for new trials.

(2) En un escrito publicado por órden de los lores en 1807, consta que, en los trece años precedentes, de quinientas una apelaciones, se habian retirado ciento diez ó no se las habia dado curso por falta de no haberlas seguido; ciento noventa y cinco se habian juzgado; ciento cuarenta y cinco quedaban pendientes esperando su turno; y como en los catorce años de que se trata se habian visto catorce causas de un año con otro, se necesitaban todavia otros diez para terminar las atrasadas, calculando por el mismo número en cada un año.

(N. del A.)

ducimos esta opinion sin ningun temor, porque los mismos Pares, convencidos de su incapacidad, respecto á esto, se han desposeido, por decirlo así, renunciando su ministerio judicial en los jueces propiamente dichos sus colegas (1).

(1) Por aquí puede verse el resultado de esta jurisdiccion de lores, tanto para las dilaciones como para la denegacion final de justicia. Las costas, compuestas en gran parte de los derechos que perciben los empleados subalternos de aquella cámara, ponen e-

ADVERTENCIA.

Esta seccion era innecesaria, porque á nada conducen las noticias que nos dá en ella el autor; mas puede mirarse como parte de ilustracion. Llenándose con ella bastantemente este objeto, no he creido necesario comentarlas y añadir un farrago de palabras, pues no otra cosa seria lo que yo dijese, á lo espuesto por el autor.

videntemente sus intereses en oposicion con el de los litigantes.

(N. del A.)

FIN DEL TOMO NONO.

INDICE

DEL TOMO NONO.

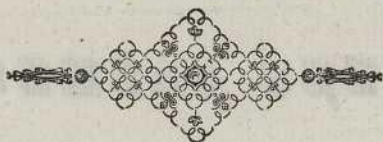


PROLOGO DE ESTEBAN DUMONT.	Páj. 5
ADVERTENCIA DEL TRADUCTGR.	13
CAPITULO PRIMERO. <i>Fin á que debe dirigirse el estable-</i> <i>cimiento de los tribunales.</i>	15
COMENTARIO.	16
CAP. II. <i>Diferentes clases de causas y trámites por donde</i> <i>deben pasar.</i>	17
CAP. III. <i>¿A nombre de quién debe administrarse la jus-</i> <i>ticia?</i>	21
COMENTARIO.	25
CAP. IV. <i>De los principios que se deben tener presentes para</i> <i>determinar el número y la distribucion de los tribunales.</i>	26
CAP. V. <i>Competencia universal de cada tribunal. Ecsámen</i> <i>de los principios erróneos por los que se ha creado la varie-</i> <i>dad de tribunales con atribuciones diferentes.—Tribunales</i> <i>de escepcion.</i>	27
COMENTARIO.	33
CAP. VI. <i>Mancomunidad de jurisdiccion.</i>	35
COMENTARIO.	38
CAP. VII. <i>De los circuitos ingleses.</i>	id.
CAP. VIII. <i>De los jueces.—De su eleccion.</i>	41
CAP. IX. <i>De las elecciones periódicas para los jueces con un</i> <i>intervalo de esclusion.</i>	43
COMENTARIO.	47
CAP. X. <i>Del número de jueces en cada tribunal.</i>	id.
COMENTARIO.	59
CAP. XI. <i>Facultad de delegacion.</i>	61
COMENTARIO.	66

CAP. XII.	<i>Sueldo de los jueces.</i>	66
CAP. XIII.	<i>Prohibicion de acumular empleos.</i>	69
CAP. XIV.	<i>Promocion gradual.</i>	72
CAP. XV.	<i>Puntualidad en el servicio.</i>	74
CAP. XVI.	<i>Precaucion contra la parcialidad de los jueces.</i>	76
CAP. XVII.	<i>De la amovilidad de los jueces.</i>	78
COMENTARIO.		83
CAP. XVIII.	<i>Continuacion del sueldo en caso de destitucion.</i>	id.
CAP. XIX.	<i>Del acusador público.—Del defensor público.</i>	85
COMENTARIO.		89
CAP. XX.	<i>Persecucion de los delitos.</i>	id.
COMENTARIO.		104
CAP. XXI.	SECCION PRIMERA.— <i>De los abogados.</i>	105
COMENTARIO A LA PRIMERA SECCION.		115
SECCION SEGUNDA.— <i>Separacion de las profesiones de abogado y procurador.</i>		116
COMENTARIO A LA SEGUNDA SECCION.		119
TERCERA SECCION.— <i>Exposicion de los motivos por los que los abogados no deben ser directamente elegibles para los empleos de judicatura.</i>		id.
COMENTARIO A LA TERCERA SECCION.		128
CAP. XXII.	<i>De los juzgados de conciliacion.</i>	129
COMENTARIO.		133
CAP. XXIII.	<i>Tribunales de familia.</i>	134
CAP. XXIV.	<i>De la comparecencia simultánea de ambas partes ante el juez.</i>	135
CAP. XXV.	<i>De los medios de publicidad.</i>	140
CAP. XXVI.	<i>De los tribunales de apelacion.</i>	145
SECCION PRIMERA.— <i>Motivo de las apelaciones.</i>		id.
COMENTARIO A LA PRIMERA SECCION.		147
SECCION SEGUNDA.— <i>Inconvenientes y remedios.</i>		148
COMENTARIO A LA SEGUNDA SECCION.		152
SECCION TERCERA.— <i>¿En qué causas debe admitirse la apelacion?</i>		153
ADVERTENCIA		155
SECCION CUARTA.— <i>¿Dónde deben situarse los tribunales de apelacion?</i>		id.
COMENTARIO.		157
SECCION QUINTA.— <i>De los grados de apelacion.</i>		158
COMENTARIO.		159

SECCION SEXTA.— <i>De los jueces de apelacion.</i>	160
SECCION SETIMA.— <i>Los tribunales de apelacion no deben estar unidos á los tribunales inmediatos.</i>	161
COMENTARIO.	162
SECCION OCTAVA.— <i>Bosquejo histórico.</i>	id.
ADVERTENCIA.	164

COLECCION DE OBRAS
DEL CÍRCULO



COLECCION DE OBRAS

DEL CELEBRE

JURISCONSULTO INGLÉS

JEREMIAS BENTHAM.

TOMO X.

COLLECTION DE OBRAS

DEL CELEBRE

LIBREROS Y EDITORES

LIBREROS Y EDITORES

TOMO I.

TRATADOS

SOBRE LA ORGANIZACION JUDICIAL

Y LA CODIFICACION,

ESCRITOS

POR JEREMIAS BENTHAM,

Y TRADUCIDOS

CON COMENTARIOS

POR

DON BALTASAR ANDUAGA ESPINOSA.

ABOGADO DEL I. COLEJIO DE MADRID.



MADRID:

1843.

ESTADOS

SOBRE LA ORGANIZACION JUDICIAL

T. 22

EXCMO.

Optima lex quæ minimum judici relinquit; optimus judex qui minimum sibi.

BACON.

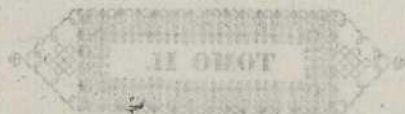
Y TRADUCIDO

CON COMENTARIOS

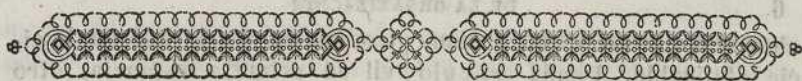
DEL

DR. D. FRANCISCO DE CORTES Y CAJAL

DEPARTAMENTO DE JUSTICIA



Oficina del Establecimiento Central,
calle de Atocha, núm. 63, cuarto principal.



DE LA ORGANIZACION

JUDICIAL.

CAPITULO VII.

Del jurado en materia civil.

Hemos copiado las observaciones siguientes de una obra de Bentham, titulada *Scotch Reform*; son unas cartas dirigidas á lord Grenville, en 1806, con motivo de un bill relativo á la administracion de la justicia en Escocia. Contenia aquel bill dos puntos capitales: 1.º permitir al tribunal de sesion, compuesto de quince jueces, formar varias salas para activar el despacho de las causas: 2.º hacer extensivo el jurado para las civiles; porque en Escocia estaba limitado únicamente para lo criminal.

Bentham se aprovechó de esta ocasion para dirigir á lord Grenville, bajo la forma epistolar, un manifiesto de una hos-

tilidad decidida contra los abusos y la corrupcion de la administracion de justicia en Inglaterra. Los que, por dos ó tres principios admirables del modo de enjuiciar inglés, han deducido que era por todos títulos un modelo de perfeccion, se sorprenderian de la pintura que hace de él un jurisconsulto que lo ha estudiado en todos sus ramos; pero es necesario confesar que lo ha hecho con tal precaucion, que solo los letrados pueden comprenderle; tanto que las cartas de que hablamos serian casi álgebra para el comun de los lectores. Ha agregado á ellas dos estados en fólío, en los que presenta con un orden admirable todas las causas de complicacion, y de dilaciones ficticias, colocadas bajo diferentes artículos, cuyo trabajo ha debido necesitar unas investiga-

ciones inmensas y una paciencia infatigable. A cada artículo acompañan notas explicativas; pero sería indispensable otro comentario para entender el primero.

Respecto al primer objeto del bill, la *subdivision del tribunal de sesion en varias salas*, no podía menos de merecer la aprobación de Bentham, porque veía en ella tres grandes beneficios positivos; la celeridad, la disminución de gastos, la concurrencia entre aquellas salas, que no puede dejar de mejorar el servicio, respecto á la actividad y á la aplicación. Pero este plan no llega á la *unidad*, la cual, según él, es la única que puede asegurar la responsabilidad del juez y dar una completa garantía de su aptitud, y la que patentiza el verdadero mérito; porque el crecido número es un parapeto detrás del que se guarecen los ineptos y limitados, para ponerse al abrigo de la censura. (Véase el cap. 10, número de jueces.)

Respecto al segundo objeto del bill, la *introduccion del jurado en materias civiles*, Bentham es el enemigo declarado, no obstante que admite una distinción franca y decidida; porque tanto como desapruueba la in-

troduccion del jurado en lo civil en primera instancia, otro tanto la conceptúa útil en los casos de apelacion; suponiendo que el jurado en lo civil nada vale como réjimen, y es muy bueno como remedio.

Véase lo que dice: no admito el jurado en primera instancia, porque es evidente la ventaja que hay en adoptar, desde el principio de una causa, el método mas sencillo, el mas económico y el mas conforme al modo de enjuiciar natural, del cual no hay que apartarse sino por motivos especiales; y lejos de hallarlos para justificar esta evasión en lo civil, los hay muy poderosos para abstenerse de ello.

Admítase el jurado en primera instancia, y nos hallamos con un tribunal numeroso, difícil de formarse, compuesto de jueces de diferentes capacidades, la mayor parte de ellos sin conocimiento alguno de esta clase de negocios, y que emplearán un tiempo infinito para llegar á una unanimidad real, ó que las mas de las veces se contentarán con tomar el partido de una aparente. Claro es por otra parte que para este drama se necesitan muchos mas agentes que en el

modo de enjuiciar natural, á presencia de un juez único, y con la condicion de la comparcencia personal y simultánea de las partes.

En tanto es bueno el jurado en cuanto presenta una seguridad mas para la integridad de la decision; pero si la sentencia pronunciada sin jurado no deja motivo alguno de descontento á las partes, ¿habrá por ventura alguno autorizado á suponer que el fallo ha sido malo? ¿No son las partes interesadas las únicas á quien debe consultarse? ¿No es un altercado de intereses puramente individuales? Y siempre que los litigantes queden satisfechos con una sentencia sin jurado, ¿no es una prueba de que este hubiera sido supérfluo?

Habrásese pues hecho todo cuanto pueda apetecerse para el interés de cada parte, siempre que se le deje la facultad de apelar á un jurado, si cree tener algun derecho que reclamar.

El jurado en primera instancia presenta inconvenientes muy graves.

1.º En las causas de esta naturaleza, hay un gran número que no llegan á formalizarse; pues caen desde los primeros momentos porque no son dis-

putadas; pero si se presentasen ante un jurado, se orijinarían dilaciones y gastos sin utilidad alguna.

En un informe dado á la cámara de los Comunes de Inglaterra acerca del encarcelamiento por deudas (1), el número de los *Writs* que recibían fianza subía anualmente, en el condado de Middlesex, á nueve mil quinientos. Aquí tenemos otros tantos litijios intentados; empero, vemos en el mismo informe que el número de las causas civiles seguidas y sustanciadas en cada año en el mismo condado no pasa de setecientas cincuenta.

Tomando esto por la proporcion comun, para cada causa litigada, habrá diez que no lo sean: como si dijéramos diez causas por una, en las cuales el modo de enjuiciar por jurado no puede dejar de ser perjudicial, como lo seria un tiro de doce caballos puesto á un carruaje que bajase por sí solo una cuesta.

2.º Pasamos á un orden de causas civiles en que el jurado es impracticable en primera instancia. No entendemos impracticable físicamente, porque

(1) Abril, 1792, p. 27.

así como puede atravesarse un torrente ó un precipicio por una tabla estrecha con riesgo de perder la vida, del mismo modo puede seguirse la forma del jurado en todas las causas posibles, esponiendo la justicia á la suerte mas peligrosa. Queremos decir que hay un gran número de casos en que el jurado es impracticable, segun las reglas de la prudencia y como garantía de la justicia.

Las causas presentadas ante un jurado, conforme á las formas establecidas en Inglaterra, deben ser juzgadas en una misma y sola sesion. Tambien se han visto alguna que otra vez suspensiones en causas criminales; pero durante ellas los jurados no pueden comunicar con nadie, y permanecen en un estado de reclusion como los cardenales en un cónclave romano. Esto sucede muy rara vez, y en lo civil no ha llegado á nuestro conocimiento que el jurado haya pasado una sola noche sin dar su *verdicto* (sentencia).

Consideremos ahora en toda causa las diversas operaciones de las que cada una necesita cierta porcion de tiempo. 1.º Es preciso oír los testigos, y presentar las pruebas, de cualquiera naturaleza que sean. 2.º En

seguida vienen las observaciones de las partes, ora sea que estas las hagan por sí ó por sus abogados. 3.º El juez dá á los jurados la recapitulacion de las pruebas, lo que en términos técnicos se llama *los cargos*. 4.º Si los jurados no están inmediatamente de acuerdo se retiran á su sala donde deben continuar la discusion hasta que haya unanimidad entre ellos.

Bien es verdad que en un gran número de casos, estas tres últimas operaciones ocupan muy poco tiempo, ó se omiten enteramente. Mas la primera, es decir, la que consiste en la exhibicion de las pruebas, es esencial, y de la que no puede prescindirse en lo mas mínimo por economizar tiempo, sin comprometer el derecho de las partes.

Empero sucede frecuentemente que por la naturaleza ó la abundancia de las pruebas, es rigurosamente imposible prestarles una atencion suficiente ó hacerse cargo de todas en una sola sesion.

Estos casos de imposibilidad pueden reducirse á dos: 1.º cuando se tiene conocimiento de las pruebas y no pueden presentarse todas; 2.º cuando no se tiene conocimiento de todas las prue-

bas, y hay que proceder á una investigacion para llegar á tenerlo. Por ejemplo: Antonio es interrogado como testigo, pero nada sabe por sí mismo, sino que se refiere á Blas, de quien lo ha oido. Claudio es preguntado sobre un documento, que no posee, pero indica á Dámaso, y este declara que ya no está en su poder, sino que se halla en manos de Juan.

Luego si desde el principio de la causa no se tiene conocimiento de todas las pruebas, ó no pueden presentarse, ¿quién es capaz de saber el tiempo que será necesario para que pasen de mano en mano, seguir las huellas, y arrancarlas á la indolencia, á la mala fé, á la mala voluntad? ¿en qué dia preciso ó en qué mes podrá lograrse la deposicion de Antonio, ó la de Blas, que pueden estar ausentes, enfermos ó dispuestos á ocultarse (1)?

(1) Coceyo, canciller de Federico II, suponía haber tomado tales medidas para el modo de enjuiciar, que una causa no podia durar mas de un año. Que el rey de Prusia pudiese aprobar esta disposicion, puede pasar; ¿pero cómo ha podido caber esta idea en la cabeza de un letrado? ¡Un año! En la mayor parte de los casos, seria

Necesariamente hay muchas contingencias en toda causa en primera instancia, ora sea sobre los testigos que hay que interrogar, ora sobre los documentos que hay que proporcionarse. El juez, con las mejores intenciones del mundo, debe hallarse en una posicion en que le es imposible pronunciar un fallo; y muchos litigios se principiaron ante un jurado que no podrá terminarlos. Hé aquí una causa emplazada, y se habrá perdido absolutamente el trabajo de doce hombres, independientemente del de los jueces, de los demás ministros de justicia y de los letrados, cuyo servicio, como todo el mundo sabe, no es gratuito, ni disponible á voluntad.

En las frecuentes dificultades de esta clase, las causas que es imposible sustanciar en una sola sesion están sujetas á una de las tres modificaciones siguientes

un permiso abusivo; y en otros, seria mandar un imposible. ¿Qué partido se tomará pues si se ausenta un testigo, si se extravía un documento, si hay que buscar pruebas en un país lejano, ó si una causa depende de otras muchas? Con la misma facilidad podria fijarse la duracion de una enfermedad, ó de un viaje por mar, como la de un proceso.

tes: 1.º un *aplazamiento*, es decir, que la causa queda suspendida para ser juzgada en una sesion inmediata ó en lo que se llama otro plazo. Frecuentemente es una dilacion de seis meses y mas, y sin hacer mencion de los gastos enormes, de las vejaciones personales, de los disgustos que se ocasionan á los desgraciados litigantes, véase cuanto se arriesga respecto á la justicia, — pruebas que pierden su fuerza, — testigos que mueren ó se ausentan, — otros que reciben inspiraciones ó se dejan seducir, — unos actores que vienen despues del primer ensayo, — un enredador que ha tenido la ventaja de instruirse con la experiencia de las partes débiles de su causa, y poder ocultarlas ó fortificarlas; por fin de esto resultan variaciones entre la primera y última edicion de las declaraciones, y los largos debates que se orijinan de estas deposiciones contradictorias.

El segundo remedio que queda, en los casos en que no puede terminarse la causa, es un compromiso entre las partes ó una *conciliacion*, es decir, que el demandante por el terror que le inspira la dilacion, se determina á ceder una porcion de

su derecho, y el demandado astuto logra del temor ó del cansancio un provecho extraordinario, proporcionado á la situacion desgraciada del que ha elegido por su víctima.

El tercer método consiste en remitir la causa á un árbitro; es decir, que despues de haber aguantado todas las dilaciones y hecho todos los gastos para conseguir una decision auténtica por un jurado, el litigante retrocede al punto en que se hallaba al principio de su proceso, y se sujeta á una transaccion.

Seria curioso saber en qué proporcion están estos casos decididos por árbitros, con los decididos por los jueces. No tenemos documento alguno que nos la indique; pero leemos en un periódico el artículo siguiente (1).

«Ayer, en el tribunal del banco del rey, en la lista de las causas para sustanciar habia ocho por jurados especiales, que todas han sido *remitidas* etc.» Aquí tenemos ocho causas comerciales, ocho causas importantes, cuyo conocimiento se quita al jurado, remitiéndolas á unos árbitros á quienes sin duda se considera como mas compe-

(1) Times, 16 de diciembre 1806.

tentes. Es pues evidente, por confesion de los mismos jueces, y por su propio hecho, que este método de judicatura tan ponderado, se reconoce como inaplicable á un gran número de casos; porque estos jueces son los primeros á dar su aprobacion á los abogados y á las partes que se resuelven á abandonarle, adoptando otro método, que sin embargo no presenta ni la ventaja de la publicidad ni el de la certidumbre; pues bien considerado, la sentencia arbitral puede no ser aprobada, en cuyo caso el litigante se ve de nuevo en la carrera de que habia querido sustraerse.

En lugar de todo este tinglado, supongamos á nuestro juez único y permanente, obrando solo en primera instancia, oyendo á las partes, compilando las pruebas á medida que puede obtenerlas, recibiendo todas las deposiciones inmediatamente, su pureza y color primitivo, trabajando á vista del público y á presencia de las partes interesadas; y luego que se ha enterado tanto cuanto puede estarlo, que pronuncia el fallo bajo su responsabilidad; ¿á qué fin añadir á estas operaciones la formalidad de un

jurado, en el caso en que las mismas partes estén satisfechas y quieran conformarse con su decision? Si una de ellas se cree agraviada, apela, y en este caso el jurado debe ser mas provechoso, mas eficaz y mas propio para conseguir su objeto. Si el negocio en cuestion presenta una gran porcion de pruebas, el juez de apelacion está en situacion de desmenuzarla; y aun puede dividirla en partes integrantes, es decir, las que tienen una conecion íntima, que concuerdan con un mismo hecho y se prueban separadamente con cierta clase de testigos. Por ejemplo, si se trata de una promesa, los que pueden probar que realmente se ha hecho, y los que están en situacion de probar que ha sido violada, frecuentemente son desconocidos sin tener la menor relacion entre sí. Si el asunto es un caso de adulterio, los que prueben el hecho del matrimonio, los que prueben el acto de infidelidad, y los que atestigüen la mala conducta del marido, pueden muy bien ni aun conocerse siquiera, y sus deposiciones formar otras tantas partes distintas. Lo mismo sucede si se trata de la perfecta contabilidad; porque las

operaciones pueden ser muy divisibles.

El juez podría someter estas diversas partes integrantes, segun la naturaleza de las causas, á jurados diferentes, acelerar, simplificar los negocios complejos, y por la separacion de los hechos, lograr una salvaguardia mas para la imparcialidad. En caso de apelacion, sucederá frecuentemente que la parte que ha perdido en primera instancia no apelará sino de tal ó cual incidente de la causa, conformándose con ciertos hechos sobre los cuales no habrá necesidad de repetir las pruebas. De manera que en una causa de adulterio, supuesto el matrimonio, no habrá que interrogar segunda vez á los testigos para certificar lo que ya no ofrece jénero de duda. He aquí pues las diligencias judiciales abreviadas en este segundo grado, y la causa reducida á trámites mas sencillos para la comprension del jurado. Para dar una idea completa de las ventajas del método que proponemos sobre el que se impugna, habria necesidad de poder explicar toda la actuacion técnica segun el método inglés; seria preciso poder manifestar todas sus dificultades, todos sus rodeos, las

excepciones, las evasiones con que se alude algunas veces á inconvenientes demasiadamente intolerables; pero es un misterio que se oculta en arcanos que es muy difícil penetrar. El que quiera comprenderlos deberá asistir á un curso de jurisprudencia por espacio de diez años, y aun no le bastarán.

El modo de enjuiciar por jurado presenta los extremos de la lentitud y de la precipitacion; porque unos procesos que se terminarian en un tribunal de conciencia en una ó dos horas, ó todo lo mas en uno ó dos dias, una vez sujetos á la rutina de los circuitos y á los emplazamientos de una sesion á otra, deben durar seis ó doce meses y mas todavía; y despues de estas dilaciones, se sustancian y terminan por un tribunal ambulante, cuyos momentos están contados en un espacio de tiempo tan limitado, que la mayor parte de las causas no pueden recibir la aclaracion necesaria. Todo lo que amenaza detener al juez, es para él un objeto de espanto: y nosotros hemos sido testigos de los expedientes de que se vale para desembarazarse de todo lo que le detiene.

Estos inconvenientes se han reconocido de un modo tan gra-

ve, que ha sido preciso recurrir á paliativos. Por esto se han creado tribunales inferiores, los cuales en su actuacion se aproximan mucho á las fórmulas del modo de enjuiciar natural; y el número de causas, cuyo conocimiento se ha quitado al jurado, y que pueden sustanciarse de un modo sumario, se ha aumentado gradualmente. El público ha recibido en ello un verdadero beneficio; y no hay mas que seguir el mismo principio para llegar al sistema que proponemos.

COMENTARIO.

Si bien la mayor parte de las objeciones que presenta Bentham se fundan en particularidades propias del modo de enjuiciar inglés; sin embargo, muchas de ellas pueden tener una aplicacion inmediata y exacta á la legislacion española y á la sustanciacion introducida por ella.

Defensor acérrimo de la utilidad del jurado para las causas criminales por razones que no es ahora ocasion de enumerar, no puedo menos sin embargo de repelerle para las causas civiles, abundando en esta parte en las opiniones del autor.

Los inconvenientes que este toca y de que hace mencion con tanta oportunidad son de tanto bulto, que apenas necesitan esforzarse para convencer á los mas obstinados patronos del jurado en materia civil.

Pero la principal y mas poderosa razon que hay para desecharle, la que segun mi modo de ver no tiene contestacion plausible, y la que obliga á conocer no solo la inutilidad, si que tambien los perjuicios del jurado en materia civil, es la confusion y el desórden que jueces legos y sin conocimientos bastantes habian de causar, tal vez con la mejor buene fé posible, en los negocios que versasen sobre puntos de derecho, sobre aplicacion de las leyes, sobre declaracion de obligaciones ó servicios, cuya estension y valor solo es dado conocer al que se dedica exclusivamente á hacer un estudio detenido y constante de la legislacion del pais.

El jurado en lo civil solo serviria para involucrar la administracion de justicia en vez de facilitarla, y un sinnúmero de pleitos irradiarian necesariamente de unas decisiones pronunciadas por quienes careciesen de todo conocimiento previo de la legislacion.

Convengo pues con la opinion de Bentham, y creo que de modo alguno debe admitirse el jurado para en materia civil.

CAPITULO VIII.

Ecsámen de las objeciones de Bentham contra el jurado en materia civil.

El señor Dupont opinó fuertemente en la asamblea constituyente porque se estableciese el jurado tanto en lo civil como en lo criminal; pero la mayoría, sin conocimientos de esta clase de asuntos, y tímida por ignorancia, aunque se hubiese inclinado á la opinion de Dupont, se dejó arrastrar por la autoridad de los jurisconsultos, y el jurado fué desechado en materias civiles, sin embargo de que no lo fué de un modo absoluto; pero se insistió sobre la conveniencia de suspenderle hasta despues de la formacion de un código civil, y hasta que la instruccion, primer fruto de la libertad, se hubiese jeneralizado mas en la masa de los ciudadanos.

Las objeciones de Bentham mas bien nos parecen unas dificultades que resultan del modo de enjuiciar inglés, que unos

inconvenientes inherentes á la misma institucion.

Su primera objecion se refiere á las dilaciones; ¿pero están por ventura estas en la naturaleza de la cosa? ¿Es acaso necesario tener sesiones ó *asises* fijas con cuatro ó seis meses de intervalo? Sin duda alguna seria un mal bien grave; pero esta objecion perderia toda su fuerza en un establecimiento judicial compuesto de tribunales permanentes.

La segunda objecion estriba en la inutilidad del jurado, respecto á un gran número de causas no disputadas; pero si la comparencia simultánea de las partes se verificaba ante el juez al principiar la causa, no habria que hacer ese uso supérfluo y abusivo del jurado. La mitad de las veces, ó las dos terceras partes, veríamos al demandante confesar la deuda ó la obligacion, ó renovar los hechos alegados, de manera que podria seguirse la decision inmediatamente. Si quedaban algunos puntos disputados, toda la materia del proceso seria conocida, y no se convocaria el jurado sino para decidir de las cuestiones establecidas.

Bentham se admira del número de causas que despues de

haberse principiado ante un jurado, están sujetas á remisiones, porque no se tiene conocimiento de todas las pruebas, ó porque no se hallan á la vista. Efectivamente, estos casos son muy frecuentes en el estado actual del modo de enjuiciar inglés: ¿pero lo serian cuando al principio tuviesen las partes que presentar todas sus pruebas al juez? ¿Todas estas diligencias preliminares estarian en regla antes que llegase el caso de la sustanciacion y no habria que dar pasos retrógrados, ó suspender el curso de la causa por incidentes imprevistos?

Habiendo puesto en claro esta instruccion previa los puntos disputados y las diligencias en pro y en contra, puede asegurarse que una causa presentada al jurado se terminaria en una sola sesion. No hay duda que algunas veces ocurrirán casos complicados, y de tal naturaleza que hubiese necesidad de someter á la prueba hechos numerosos é independientes unos de otros; ¿pero por qué en semejantes casos recurrir á otro jurado? ¿Por qué ceñir su operacion al quadro inmutable de un solo día? ¿No es esta una dificultad puramente técnica, de

la que deberia prescindirse, si por otra parte se cree que el jurado es conveniente en materias civiles?

Bentham admite el jurado en apelacion. Seguramente que pueden tomarse algunas precauciones contra las apelaciones temerarias; ¿pero quién ignora las ilusiones que cada litigante se forja en su imaginacion sobre lo justo de sus razones? ¿Quién deja de conocer cuán obstinado y sordo le hace el amor propio, independiente del interés, á los mejores consejos? Hay todavía mas; si tuviese que apelar de un juez á otro, podria desconfiar mucho de su buen éxito; pero un jurado le presenta grandes motivos de esperanza; porque puede lisonjearse que su causa interesará á los jurados con unas razones que hallarian poca acogida entre jueces: porque el jurado no tendrá las mismas consideraciones que un juez respecto á la primera sentencia: y porque el jurado no sentirá dar un golpe de autoridad fallando de otro modo. De todo esto se sigue que las apelaciones podrán ser frecuentes, y se ocasionarán los inconvenientes siguientes:— los emplazamientos, — tiempo perdido, — gastos para oír de nue-

vo á los testigos, — la probabilidad de perder pruebas; sin contar con el riesgo de dar tiempo para ganar los testigos, seducirlos ó amaestarlos; y sin contar con la variedad que resultaría en las declaraciones, de lo cual se orijinarían debates prolongados. Las primeras deposiciones son siempre las mas verdaderas, las mas candorosas, y las mas libres de aquellas consideraciones posteriores que casi siempre modifican las segundas, porque son premeditadas.

Bentham ha corroborado todas sus objeciones contra el jurado, porque son muchas las causas que hay que pasar á la decision de árbitros; esto es lo que efectivamente sucede respecto á las materias de contabilidad, las que es absolutamente imposible se discutan ante un jurado. Pero adoptando el método inapreciable de la comparecencia primordial de las partes, ¿quién impide al juez que en esta primera audiencia remita á la decision de árbitros todas aquellas cuestiones que el jurado no está en situacion de discutir, aunque sea competente para pronunciar sobre los resultados?

Por lo demás, nuestra intencion no ha sido manifestar una

opinion sobre si es ó no conveniente el jurado en materias civiles, y menos todavia impugnar la de Bentham; nuestro objeto ha sido únicamente demostrar que sus principales objeciones se fundan en particularidades propias del modo de enjuiciar de Inglaterra; y debemos añadir que habiendo consultado á letrados ingleses de un gran mérito, hemos hallado que están firmemente persuadidos de que el jurado es tan importante en uno como en otro ramo de judicatura.

COMENTARIO.

Habiendo espresado antes que convenia con las ideas de Bentham relativas á la repulsion del jurado en materia civil, y no con las limitaciones que mas adelante hace el autor, sino absolutamente y en todas las instancias, es inútil el decir que difiero esencialmente de la opinion que sienta en este capítulo el compilador Dumont, y que no hallo en él razon alguna que destruya en lo mas mínimo la fuerza de los razonamientos del autor, que aunque fundados en la legislacion de su patria, á la que se refieren, he dicho ya que en mucha parte

pueden tener y tienen inmediata y esacta aplicacion á la de nuestro pais.

Algo parecido á esto hemos tenido en él, cuando estaban autorizadas por las leyes recopiladas las apelaciones á los consejos, y la esperiencia demostró la ineficacia y malos resultados de un medio, que para subsanar los fallos de los tribunales entregaba á personas legas la decision, y sin embargo no era tan ámplio como el jurado, que seria un grave error aplicar á materias civiles en el actual estado de civilizacion.

CAPITULO IX.

Del jurado considerado como seguridad de la rectitud de los fallos.

Bentham, en sus últimos proyectos sobre la organizacion judicial, no admite el jurado ni aun en materias criminales.

Los antagonistas del jurado, que todavia son muchos, no dejarán de aprovecharse de esta autoridad. «Véase, dirán, un publicista á quien ciertamente no puede acusarse de favorecer las instituciones aristocráticas, un jurisconsulto alimentado con las

preocupaciones de un pais donde la adhesion por este modo de enjuiciar es llevada hasta el entusiasmo, véase cómo modifica gradualmente sus opiniones sobre el jurado, cómo principia á limitar su uso á un corto número de casos, y concluye con su total supresion. La impopularidad de esta paradoja no le intimida; porque no vé en esta institucion mas que un bosquejo de judicatura muy conveniente en los siglos de tiranía y de barbárie, pero que debe cesar cuando se han conseguido las garantías de una civilizacion adelantada.»

No hay que apresurarse á cantar victoria, diremos á los enemigos del jurado; pues si Bentham no le mira con la misma confianza que los publicistas mas instruidos, no es porque desconozca su mérito comparativamente á todos los modos de judicatura conocidos, y que, en su opinion, no sea el *paladium* de la libertad británica, y particularmente de la libertad de la imprenta, sin la que ninguna puede ecsistir mucho tiempo; pero ha supuesto que en una organizacion judicial no instituida. Para ponerse al abrigo de una tiranía arbitraria, sino para hacer ejecutar

leyes conocidas, cuyo código esté en manos de todo ciudadano, pueden hallarse seguridades más sencillas, más directas, y menos espuestas á errores que esos jueces momentáneos. No es su intencion dar *menos* á la seguridad pública y particular, sino duplicar las garantías y no debilitarlas. En buen hora que los adversarios del jurado lo desechen, siempre que adopten enteramente el método de Bentham; porque en tal caso no hay que temer que resulte una victoria para el despotismo. Pero si quieren poner sus estandartes en tribunales diferentes de los suyos, toman falsamente su nombre; y no podemos menos de compararlos á aquellos charlatanes que, trabajando en una composicion farmacéutica, suprimiesen los antídotos que un médico hábil hubiese hecho entrar en ella, y vendiesen, valiéndose de su nombre, un tósigo que es obra suya.

Diremos en pocas palabras los grados por donde ha pasado la opinion de Bentham relativamente al jurado. Primeramente ha querido escluirle de las causas civiles, conservándole sin embargo para la apelacion; después, las objeciones que halló contra esta misma apelacion, le

sujirieron el espediente de un jurado voluntario ó de objecion, es decir, que cada parte tuviese el derecho de pedirle; con lo cual se persuadia que su sistema sumario de enjuiciar presentaria tantos beneficios, y se conciliaria de tal modo con la confianza pública, que en breve se veria disminuir la peticion del jurado, para conformarse con el método más sencillo, más pronto y más natural. En materias criminales, principiaba por hacer juzgar todas las causas sin jurado; pero en todas ellas dejaba á los acusados la facultad de apelar; y no se contentaba todavía con esta primera apelacion, sino que aun concedia otra, siempre que la sentencia fuese de muerte, ó cualquier otra pena grave. La segunda vez debia apelarse ante un jurado; pero este derecho no era peculiar del individuo condenado, sino á solicitud de cierto número de notables, miembros de los colejos departamentales ó de distrito, ó á la de un cierto número de ciudadanos proporcionado á la poblacion.

Empero este sistema tan complicado ha desaparecido en su último trabajo sobre el establecimiento de los tribunales; re-

dúcese este á lo que él llama un *medio jurado*, compuesto de tres individuos pertenecientes á una clase respetable y elegidos con ciertas precauciones; concédeles la facultad de seguir la actuación del proceso en todos sus pormenores, y de asistir á todas las operaciones de los jueces, pero sin darles ningún derecho sobre la decisión. A este punto ha llegado tanto para lo civil como para lo criminal: ignoramos si este medio jurado es una condescendencia para con la opinion, ó si le da una importancia real, como debiendo ejercer una influencia moral sobre los jueces ó sobre la confianza pública. No es nuestro ánimo juzgar semejante método suplementario, porque no tenemos conocimiento alguno de sus pormenores; pero hasta que estemos mejor informados, no podemos menos de ver en él un reflejo oscuro de la viva y franca institucion del jurado. El servicio fundamental del jurado consiste en su tendencia á asegurar buenas decisiones jurídicas en un grado superior al de los jueces permanentes. Le atribuimos esta ventaja por las cuatro consideraciones siguientes:

1.º Presenta una seguridad

superior de imparcialidad (1); porque no solamente es muy probable que, por medio de las recusaciones, los jurados no conozcan al acusado, sino tambien que las mas de las veces son desconocidos unos de otros, y aun los mismos jueces, de manera que no puede haber en ellos ni connivencia ni federacion; sin embargo de que si ecsistiese en alguno un principio oculto de parcialidad, se neutralizaria en la masa.

Perteneciendo el jurado á la clase media, se halla en una especie de igualdad con los que están sujetos á su decision; y por consiguiente no puede haber otro interés que la conservacion de los derechos comunes y la proteccion de la inocencia. Y como para estos jueces momentáneos cada fallo es un acto grave y solemne que marca en su vida, naturalmente fijarán toda la atencion y tendrán toda la circunspeccion de que son capaces.

Sin adoptar escajeraciones que mas bien tienen la apariencia de sátiras, debe admitirse como principio, conforme á las obser-

(1) Esto depende esencialmente de su composicion, de lo que hablaremos muy pronto.

vaciones jenerales que resultan del conocimiento del corazon humano, que los jueces permanentes no pueden estar tan esentos como los jueces momentáneos de todos los motivos de parcialidad. Seguramente que lo estarán en el mayor número de casos; pero siempre ocurrirán algunos en que razones de favor ó de desfavor, intereses mas ó menos lejanos, y prevencciones que obran aun secretamente, harán inclinar la balanza en sentido de su inclinacion. No hablamos de aquellos casos de corrupcion ó de parcialidad criminal aunque la historia de los tribunales suministra por desgracia innumerables ejemplos; pero la profesion de juez tiene por sí misma una tendencia peligrosa para la justicia. Esto no es una paradoja, ni un epigrama, sino un hecho positivo; pues se ha observado muy frecuentemente que el largo ejercicio de esa profesion no deja al hombre tal cual era al principiar la carrera; porque el hábito de ver y buscar culpables inspira á los ministros de la ley una prevenccion jeneral contra los acusados, disponiéndolos á condenar por solo presunciones ó medias pruebas, con una precipitacion que siempre inspiraria sospechas,

aunque no fuera equivocada (1).

2.º La segunda seguridad que presenta el jurado superior, es

(1) Copiamos el párrafo siguiente del discurso pronunciado por Mr. Thouret sobre la cuestion del jurado en la sesion del 6 de abril de 1790. Un largo ejercicio es tanto mas útil para formar un buen juez en lo civil cuanto el hábito de juzgar en lo criminal le hace menos á propósito, porque destruye las calidades morales necesarias para este delicado ministerio. En el juicio de los delitos, si por una parte la sociedad pide venganza contra el culpable convicto, por otra la seguridad personal, este primer derecho de la humanidad, esta obligacion primera de la sociedad para con todos sus individuos, reclama en favor del acusado rectitud, imparcialidad, proteccion, abinco infatigable en buscar la inocencia, siempre posible antes de la imperiosa conviccion. Ecsámínesse á un jóven majistrado que principia su carrera, y se le verá inquieto, indeciso y minucioso hasta el escrúpulo, aterrorizado del ministerio que tiene que desempeñar cuando debe pronunciar sobre la vida de su semejante; y habiendo visto ya una y mil veces la prueba, tratar de asegurarse de nuevo si realmente ecsiste. Véasele diez años despues, particularmente si ha adquirido la reputacion de lo que se llamaba entre las jentes del foro un gran criminalista, y se advertirá que se ha hecho indiferente y cruel, decidiéndose por las primeras impresiones,

una garantía de independencia, es decir, de independencia respecto al gobierno. Esto no es mas que una modificación de la imparcialidad, pero que debe distinguirse, porque se aplica á los casos especiales en los que los acusados tienen que defenderse de alguna enemistad poderosa, de alguna acusacion concierne al gobierno, no en su interés social, sino en su interés personal, como el de impedir la revelacion de los abusos ó las prevaricaciones de sus agentes. Para resistir á la potestad gubernativa, no basta la simple imparcialidad, sino que se necesita valor cívico; ¿y de quién puede aguardarse ese valor con mayor seguridad sino de aquellos ciudadanos que no tienen relacion con

resolviendo sin escámen las dificultades mas graves, creyendo apenas que puede hacerse una distincion entre un acusado y un culpable, y enviando al suplicio á desgraciados, cuya memoria tienen despues muy pronto que rehabilitar los tribunales. Este último esceso del abuso es el efecto casi inevitable de la permanencia en los empleos judiciales en materias criminales; porque en breve se hace por rutina lo que no se hace por oficio; la rutina estingue el celo, y la costumbre de ser severo encamina á alguna cosa mas que á la insensibilidad.

(N. del A.)

la corte ó el ministerio, y entre los cuales no podria hallarse ningun interés comun de temor ó de esperanza para hacer que reciban una opinion mandada? Supongamos aun la posibilidad de una prevaricacion ó de una bajeza en un jurado: nada habria conseguido el gobierno que la hubiese logrado; porque la trama que se hubiera querido urdir se romperia de sesion en sesion y de una causa á otra. Donde principalmente se manifiesta esta garantía bajo el punto de vista mas ventajoso, es en las causas políticas; y entre estas, las que conciernen á la libertad de la imprenta, siempre variadas, siempre palpitantes del interés del momento, cuya esencia siempre tiene por objeto zaherir algunos hombres acreditados ú ofender alguna autoridad, son para las que el interés público reclama con mas ahinco la intervencion del jurado.

Podrá muy bien decirse, que unos jueces inamovibles no son menos independientes que los jurados; no hay duda que no pueden temer una destitucion; ¿pero están al abrigo de las esperanzas, de los ascensos y del favor para ellos mismos ó para sus familias? Quitándoles todo temor por parte del gobierno,

tambien se les quita la necesidad de apoyarse en la opinion pública y de hacerse fuertes por su popularidad. Empero, si concedemos que estas seducciones vulgares no tendrán influencia alguna sobre los hombres integros, ¿no existen otras seducciones mas sutiles en las preocupaciones de las clases superiores, en esa alianza natural entre todos los que poseen alguna porcion de autoridad, en ese interés comun de respetarse mutuamente, y en particular en tener á todos los escritores bajo una tutela severa? La libertad de la imprenta, siempre alabada bajo este nombre y vituperada bajo el de licencia, nunca tendrá mas que una existencia equívoca y una tolerancia interminante si se la sujeta á tribunales permanentes; porque la seguridad que puede hallarse en la ley que caracterice el delito, siempre será muy imperfecta, ya sea por la dificultad de definir el libelo, ó ya por la de pronunciar sobre la intencion, de la cual no puede juzgarse sino por las circunstancias. Solamente un poco de arte en el modo de aislar los pasajes ó reunirlos, basta para que no haya ningun escritor inocente.

Si á la imprenta se le quita el

juicio por jurado, es lo mismo que sujetarla á aquellos mismos que la consignan y la aborrecen.

Hay mas; si no ecsiste un jurado para las acusaciones relativas á la imprenta, hay en el estado una corporacion cuyas acciones están al abrigo de todo ecsámen, y esta es la encargada de juzgar los escritos; porque cualquier jénero de censura respecto á ella seria un delito, y la oposicion no tendria garantía. Ni en el interés del gobierno, ni menos en el de la nacion, está el conceder esta independencia á una majistratura que es susceptible de las mismas pasiones y de los mismos errores que todas las demás autoridades.

3.º La tercera garantía que dá el jurado, es la de asegurar á cada causa un grado suficiente de madurez, de hacer que se observen todas las formas tutelares, muy espuestas á ser omitidas por poca lijereza, precipitacion ó parcialidad que haya entre los jueces. Entre estas formas, la más útil es la constante separacion del hecho con el punto de la ley (1). Luego el

(1) Los que quieran profundizar este asunto deben consultar el discurso de Duport sobre la organizacion judicial. (N. de Dumont.)

servicio esencial del jurado consiste en que estas dos operaciones están bien separadas. Bien es verdad que en el sistema de la publicidad y del debate oral, los jueces permanentes tendrán con precisión que seguir esta marcha; sin embargo ese método es inferior al del juramento, y lo probamos con las dos consideraciones siguientes: 1.º la atención que preste el juez á una causa en todas sus partes será jeneralmente mas sostenida, y mas escrupulosa, cuando tenga que recopilarla para los jurados, que cuando tenga que hacerlo para él solo. En el exámen de los testigos pueden pasarse mil descuidos sin ser apercibidos; pero cuando hay que entenderse con un jurado, cuyos individuos están autorizados para hacer toda clase de observaciones, es preciso no entregarse ni al sueño del fastidio ni á las distracciones de la indolencia.

2.º La responsabilidad moral del juez, relativamente á su decision sobre el hecho, no es tan grande como podría creerse en el sistema mismo de la publicidad; porque aun de este modo puede tener parcialidad, bien en la eleccion de los testigos ó bien en la manera de

tomar sus declaraciones, sin que sea posible echarlo de ver, ó á lo menos probarlo, excepto en aquellos casos mas escandalosos y abusivos. Véase un juez en una causa muy complicada, cuya vista deba durar un dia entero ó muchos: ¿quién habrá que, aun cuando no apruebe la sentencia se atreva no obstante á responder que se ha enterado perfectamente de todas las circunstancias de los hechos? ¿Quién podrá acusar al juez de haber obrado contra su conviccion, ni aun imputarle precipitacion ó negligencia de su parte?

Casi no puede suponerse una parcialidad activa de parte de un juez á presencia del jurado; primeramente porque siempre seria bastante perceptible para hacerse á lo menos sospechoso, y particularmente porque seria inútil ó impotente, puesto que la decision no depende de él.

Pero cuando el hecho se halla tan bien sentado, es la parte mas importante; lo demás es poca cosa, porque el juez reducido á la aplicación pasiva de la ley, casi no puede apartarse de ella.

La última garantía que presenta el jurado consiste en la aptitud particular para juzgar bien las cuestiones de hecho;

aptitud que no se halla en el mismo grado en los jueces permanentes. Esto al parecer es una paradoja; porque es muy natural creer que la suprema sagacidad debe encontrarse al lado de la ciencia y de un largo hábito judicial. Esta cuestión requiere alguna explicación. No hablaremos conforme á la opinión de los publicistas ingleses, á quienes debemos suponer muy prevenidos en favor de un sistema que constituye uno de sus títulos de gloria; pero citaremos la de un jurisconsulto que ha visto y comparado algunos tribunales con jurado y sin él. Fundado en su experiencia, sostiene este profundo observador, que hasta un hábil jurisconsulto estará mucho menos en estado de apreciar los hechos, los incidentes de la vida humana, los testimonios y los indicios, que los ciudadanos que viven habitualmente en las concurrencias y en los negocios. « Nada se sabe, dice él, *á priori*; ó á lo menos, si no se tiene mas guía que el raciocinio abstracto, hay mucho riesgo de cometer errores de consideración é inesacititudes en el concepto que se forma de los casos particulares. Respecto á los negocios y acontecimientos de la vida, á los motivos que nos hacen obrar, á las razones de interés aun ocultas que pueden haber influido sobre las voluntades, á las calidades físicas y á los caracteres exteriores de ciertos hechos, caracteres que pueden hacer estos hechos mas ó menos injustos, mas ó menos criminales, cualquier ciudadano, con tal que esté dotado de un buen sentido y una mediana instrucción, está en situación de juzgar mucho mejor de ellos que un jurisconsulto. Porque cuanto mas hábil es este último, mas ha velado sobre sus libros; y cuanto menos ha frecuentado la vida activa, tanto mayor es tambien su ignorancia respecto á lo que ocurre ordinariamente en la casa del agricultor, en los mercados públicos, en los cafés y en las posadas. Si se trata de un perjuicio, está absolutamente en la imposibilidad de apreciarlo; si de una injuria, todas las circunstancias locales, ó particulares que pueden agravarla ó hacerla casi nula, le son desconocidas; si de una pendencia, toda su ciencia se limita á oídas; porque nunca ha presenciado semejantes escenas, ni tiene conocimiento de las razones que las suscitan, ni de las causas que contribuyen

á enardecerlas, ni de las calidades personales de la clase de ciudadanos en quienes son mas frecuentes.

«En una ocasion me encontré presente á la inspeccion ocular que autorizaba un juez para decidir una cuestion relativa á las calidades y uso de una cantera. Mientras que las partes, los peritos, los testigos y un escribano se ocupaban en sus respectivos quehaceres, el magistrado, que por otra parte era un jurisconsulto muy hábil, me recitaba pasajes muy largos de Tácito y Horacio, y á la verdad no podíamos hacer cosa mejor, porque ni el buen hombre ni yo entendíamos una palabra del asunto en cuestion. Si despues ha pronunciado una sentencia, estamos seguros que ha hecho una excelente aplicacion de la ley, pero apoyándose solo en el punto de hecho determinado por los espertos.

»Por mas que se diga que los jueces no tienen obligacion de adoptar las opiniones de las jentes del arte, ¿cómo se atreverian á hacerlo de otro modo? Y si se forman con los fallos de los espertos, es precisamente por no turbar la paz de sus conciencias; de manera que cuanto mas concienzudo sea un juez, menos

se atreverá á apartarse de ellos. Así es que los procesos en que hay una decision de peritos, son juzgados en último análisis por dos jurados, porque no presentan todas las garantías de un jurado. ¿Empero cuántos procesos hay en que el magistrado tendria tanta necesidad del dictámen de los espertos, como en los que es costumbre nombrarlos? Háyan pocas cuestiones de hecho y de intencion en que debiera verificarse así, segun lo que queda dicho acerca de la incapacidad de los jurisconsultos para decidir de ellas; luego el jurado es el mejor de todos los peritos posibles. La cuestion del jurado, considerada bajo este punto de vista particular, punto de vista que nos parece decisivo, se reduce para nosotros á la cuestion de saber si podrán lograrse los peritos mas hábiles ó los menos capaces, los que presenten mas garantías ó los que presenten menos. Lo que vamos á decir es un proverbio trivial, pero siempre verdadero: quien las cabe las tañe. El jurisconsulto debe desarrollar y aplicar el derecho, y el hombre de mundo y de negocios debe tener conocimiento de los hechos y de las intenciones, porque para ello le sumi-

nistra la esperiencia los datos necesarios (1).» (*Rossi, Annales de Legislation et de jurisprudence*, tom. 2, pág. 93.)

Hasta ahora nos hemos limitado á la simple esposicion de los argumentos, que establecen la conveniencia del jurado: todavía seremos mas lacónicos en lo concerniente á su composicion, contentándonos con indicar los puntos mas importantes.

La seguridad que presenta el jurado contra los errores ó las injusticias por parte de los jueces, supone tres condiciones en su organizacion.

1.^a No debe ser nombrado por los jueces ni por ninguna persona que dependa de ellos.

2.^a Los sujetos que le compongan deben pertenecer á una

(1) En cierta ocasion nos contó un abogado inglés, que en una causa, cuyo asunto hemos olvidado, habiendo sabido el juez en el curso de los debates, que todos los individuos de la misma familia dormian en el mismo cuarto, se admiró de esta circunstancia y la consideró como una prueba singular de deprabacion; pero todavía fué mayor su sorpresa luego que se le informó que en la clase pobre, semejante hacinamiento era una cosa muy comun, de lo que no podia sacarse ninguna consecuencia criminal.

clase de la sociedad que prometa cierta garantía de capacidad, valiéndose para su nombramiento de la suerte y de la eleccion, y permitiendo recusaciones perentorias.

3.^a Es preciso que este ministerio sea transitorio.

Tambien hay otras condiciones relativas al modo de desempeñar el cargo, como por ejemplo, no separarse antes que haya recaído la decision, no comunicar con persona alguna, no juzgar sino por lo que resulta de los debates verbales, pronunciar su fallo unánimemente, etc.

No diremos mas que una sola palabra sobre la suerte: tómese la lista del juramento, cualquiera que sea el número de que se componga, y al momento que se forme el tribunal, cada una de las partes saque alternativamente veinticuatro nombres; de este modo hay casi una probabilidad de que nadie puede haber influido de antemano en el ánimo de esos cuarenta y ocho individuos; pero si entre ellos la casualidad hiciese que alguno pareciere sospechoso, sea al ministerio público ó sea á las partes interesadas, se evitaria completamente este mal con el privilegio de escluir doce á eleccion, entre los vein-

ticuatro restantes. La suerte parece ser el mejor medio de que puede echarse mano para formar el jurado.

Todo cuanto perjudique en lo mas mínimo directa ó indirectamente á una de las tres condiciones que quedan enunciadas, puede disminuir mucho y hasta destruir la eficacia del jurado. Y aun puede enervarse la institucion y pervertirla hasta el punto que deje de ser una seguridad para el público, y lo sea realmente para los jueces, poniéndoles á cubierto de toda responsabilidad.

Precisamente en el tiempo en que se hablaba en el continente con gran entusiasmo del jurado inglés, y en el que cada escritor encarecia á competencia las perfecciones de este modo de enjuiciar, se suscitaban por todas partes en Inglaterra quejas graves acerca de lo pervertida que se hallaba esta institucion, particularmente en lo que se llama el jurado especial. En 1807, sir Richard Phillips, uno de los sherifes de Lóndres, se quejaba, en una carta dirigida al jefe del tribunal del Echiquier, de que el oficio de jurado especial habia llegado á ser permanente de hecho, porque los mismos individuos

eran constantemente reelegidos por el ministro de aquél tribunal. En 1817, una comision nombrada por el consejo de la ciudad de Lóndres confirmó esta imputacion, añadiendo á ella nuevas pruebas. En 1821 publicó Bentham una obra que tenia escrita hacia mucho tiempo; pero que los temores de sus amigos le habian impedido dar á luz, en la que esponia de un modo perentorio los abusos que se habian introducido en la formacion de los jurados especiales; no siendo este un ataque vago y jeneral, sino un estado completo de los hechos, del que resultaba que estos jurados, como que sacaban un beneficio considerable de su empleo (una guinea por cada causa), habian caido en una dependencia completa del tribunal, por el deseo de conseguir de su docilidad la permanencia en su oficio, con reelecciones continuas. La institucion del jurado no era ya mas que una sombra de lo que habia sido, no quedando de ella mas que los inconvenientes, particularmente el de poner á cubierto la responsabilidad de los jueces, aun en los casos mas importantes, en aquellos en que estaba mas interesada la libertad nacional; por-

:

que todas las causas de delitos de imprenta son juzgadas por un jurado especial. En una palabra, de cuantos escritos se publicaron en aquella época en Inglaterra, resultaba que nadie se atrevia á negar que el jurado especial habia perdido su independencia y su carácter. Por último el hecho ha sido virtualmente reconocido en pleno parlamento en 1825, cuando Mr. Peel, al proponer su bill para consolidar y mejorar las leyes del jurado, propuso nuevas cláusulas para asegurar el nombramiento imparcial de los que debian desempeñar este empleo. Todo depende de esto, y solo los fanáticos ignorantes pueden apasionarse por el jurado en jeneral, sin considerar que en el método de elejirle consiste la parte vital de esta institucion.

COMENTARIO.

Este capítulo mas bien que obra de Bentham lo es de su compilador Dumont.

Si bien no puedo menos de convenir en las doctrinas que emite este, porque son las mismas propias, lamento sin embargo el no haber podido adquirir el original inglés escrito por Bentham, para haberle traducido descarna-

do y sin mezcla alguna de apuntes ó esplicaciones que no fuesen de su sola pluma, y no de la de otro escritor.

Mas como esto no solo no ha sido factible, sino que raya tambien casi en la imposibilidad, preciso ha sido echar mano de las compilaciones de Esteban Dumont, en que pone este tanto de su cosecha en medio á los escritos del autor.

Empero por esta vez, lejos de sentir esta intercalacion, debo congratularme de ella, porque me evita el hacer mérito de consideraciones, como las que produce Dumont, y que nunca hubieran estado tan bien presentadas como estas, á pesar de que las ideas sean las mismas, y que convenga en todo con su modo de presentar la cuestion.

CAPITULO IX.

Beneficios accesorios que resultan del jurado.

Hemos espuesto razones que fundan directamente la utilidad del jurado, como el medio mas seguro de afianzar buenas decisiones judiciales; pero aun suponiendo que puedan conseguirse iguales resultados sin el jurado, todavia no dejaremos

de considerar esta institucion como superior á todo, en razon de los diversos beneficios que á nuestro parecer le son esclusivamente inherentes.

Apóyase esta nuestra opinion:

1.º En que nos parece una cosa ciertísima que donde quiera que ecsista el jurado, el gobierno no puede intentar la destruccion de la libertad pública con leyes opresivas, ó por medio de un sistema de influencia sobre los tribunales. La nacion tiene en su mano un medio de defensa que le da un poder directo sobre las leyes odiosas que ultrajen la justicia y la humanidad. Así es que en Inglaterra, donde rije un código criminal que prodiga la pena de muerte, vemos frecuentemente que el jurado prefiere absolver á muchos acusados notoriamente culpables, mas bien que entregarlos á la severidad de las leyes. De este modo fué como caducaron poco á poco y en detalle aquellas leyes monstruosas contra los católicos, antes que fuesen abolidas formalmente. No hay duda que este correctivo tiene sus inconvenientes; pero no son comparables con la seguridad nacional que resulta de él.

La prueba de esta asercion

es que los gobiernos que han tenido intenciones hostiles contra la libertad, siempre han tratado de despojar al jurado del conocimiento de aquellas causas en que temian el fallo público, y de proporcionarse todos los medios de influencia sobre los jurados valiéndose del modo de verificar su nombramiento. Pero semejantes medidas no sirven mas que para tocar á rebato; porque la marcha de la tiranía se hace evidente, y no produce otro efecto, en una nacion todavia libre, que el de una conspiracion á las claras.

2.º En que por medio del jurado se insinúa y difunde en todas las clases de la sociedad una impresion de confianza personal. Hay algunos gobiernos en que los poderosos son los que tienen mas que temer; y otros en que la opresion es mas temible para los débiles. Establézcase el jurado, y nada se temerá mas que la ley. La Inglaterra es un buen ejemplo de esto; porque allí la seguridad del último individuo es el mejor elogio de esta institucion. Todos saben que no pueden ser juzgados sino por hombres pertenecientes á su misma clase, y con el derecho de escluir aquellos en quienes pueda haber el mas

mínimo indicio de alguna predisposición hostil contra el acusado.

Entre la seguridad real y la aparente hay una conexión natural é íntima; pero ambas cosas pueden existir separadamente.

Considerándolas como distintas, la seguridad aparente, ó lo que es lo mismo, el sentimiento de seguridad es lo primero en importancia, porque el número de personas espuestas á padecer por celos, puede extenderse á todas las clases de la sociedad; y porque la duración de este mal es indefinida. Una injusticia jurídica no es mas que un mal individual, y no puede redundar sino sobre un corto número de personas, miradas estas con relación á la masa jeneral; pero la inquietud que nace de esta injusticia puede difundirse en toda la comunidad y turbar la tranquilidad de todas las familias.

Esta distinción entre la seguridad real y la aparente, está muy lejos de ser una teoría inútil; y cuanto mas se la comprenda, tanto mas se reconocerá el valor de una institución, cuya tendencia es la de crear este sentimiento de seguridad jeneral.

3.º Seria imposible descono-

cer otra utilidad que resulta del jurado. Consiste esta en una sensación de respeto de todos para con todos, y por consiguiente de la nación para consigo misma. La razón de esto estriba en que hay una verdadera igualdad en esta autoridad recíproca de cada uno para con sus iguales. La idea de inferioridad se modera con la elevación momentánea á un ministerio de tan gran importancia; y la idea de superioridad está igualmente limitada con la sumisión á un tribunal popular. Así es que en Inglaterra nunca se advierten esos procedimientos insolentes y brutales para con esa clase, á la que es tan difícil hallar un nombre que no sea una injuria en el lenguaje de las preocupaciones. Los jurados no son proletarios, sino que pertenecen mas bien á la gran masa laboriosa que al círculo aristocrático: un hidalgo (1) que hubiese maltratado á un plebeyo, no las tendría todas consigo en presencia de un jurado complacido en enseñar á un importante petimetre á respetar al pueblo. Estamos persuadidos de que puede atribuirse en gran parte

(1) *Gentleman* dice el original.

(N. del T.)

á esta institucion esa arrogancia varonil que , á la verdad , si bien realza los defectos del carácter nacional , dá al propio tiempo un gran temple á su patriotismo y á sus virtudes.

4.º La publicidad de los tribunales es sin duda alguna un escelente medio de concitar la atencion y crear un interés nacional sobre lo que se pasa en ellos; pero la participacion de los jurados en las operaciones judiciales contribuye mas eficazmente á producir este efecto saludable. Prescindiendo del número considerable de los llamados cada año á desempeñar este ministerio , hay que considerar todavía el número mayor de los que pueden serlo , y que todos tienen un motivo para dedicarse con empeño á estudiar las formas de la justicia , los derechos que tienen que defender , la fuerza de las declaraciones , el valor de las pruebas , los principios por los que deben discernir lo verdadero de lo falso , el crimen y la inocencia. Semejantes objetos producen necesariamente una tendencia formal en una nacion á preferir la solidez del juicio á las calidades brillantes , y los caractéres graves á los ligeros y frívolos. Echese una o-

jeada sobre lo que pasa en casa de un arrendatario , y se verá á su familia reunirse en círculo para oír la narracion de su jefe que vuelve de las sesiones ocupado enteramente de los sucesos del jurado , contando la historia de los acusados , lo que se ha dicho , lo que ha pensado , la parte que ha tomado en el fallo , y las razones porque ha condenado ó absuelto. Mas de una vez nos hemos admirado en Inglaterra oyendo á algunas personas , por otra parte sin estudios , distinguir con claridad entre las pruebas testimoniales y las circunstanciales , y manifestar respecto á esto unos conocimientos difíciles de hallar en una clase muy superior en otros pueblos que carecen de esta institucion. De manera que , como cultivo del entendimiento , como medio de formar el carácter nacional y darle una superioridad intelectual , el jurado crea , á nuestro parecer , una escuela de enseñanza mútua en la que se pasa continuamente de la teoría á la práctica.

5.º Todavía la administracion de justicia por medio del jurado presenta una ventaja jeneral , por su tendencia á prevenir todas las animosidades particula-

res contra los tribunales; porque el juez no se manifiesta mas que como el órgano de la Ley para aplicarla; y si ha cumplido bien su obligacion, no ha aparecido mas que como defensor del acusado para hacer observar todas las formas que le protejen. Luego que los jurados han pronunciado su veredicto, se dispersan cada uno por su lado y no se vuelve á hacer mencion de ellos; ningun resentimiento puede orijinarse en contra suya, y por consiguiente la administracion de justicia nunca produce los odios y las venganzas que frecuentemente son el resultado de los fallos en las naciones donde toda la responsabilidad recae sobre los jueces. Puede asegurarse que el jurado es un motivo de estabilidad en el órden público: porque, ¿cuántas turbulencias y revoluciones vemos en la historia, que no han tenido otro orijen sino la irritacion del público contra ciertas sentencias, ó las venganzas de los hombres poderosos contra jueces inflexibles? Si aconteciese que un jurado fuese convencido de un error funesto á la inocencia, no se atribuiria esta desgracia sino á la imperfeccion de los juicios humanos, y nunca acarrearía consecuencias funestas para el porvenir. Pero si el mismo error fuese obra de un tribunal permanente, conmoveria la seguridad pública, y permaneciendo siempre aplicado el acontecimiento fatal á los mismos jueces, formaria contra ellos una preocupacion indeleble. Una prueba bien palpable hemos visto de esto en la revolucion francesa. Algunos hechos desgraciados, y algunos errores de los tribunales, mas bien que prevaricaciones, habian despuporalizado de tal modo los parlamentos, que la asamblea constituyente reconoció como primera necesidad el establecer una nueva justicia, siendo uno de los beneficios que presentó al pueblo para granjearse su adhesion. Nunca se ha trastornado el órden judicial en las diversas variaciones de autoridad ocurridas en Inglaterra; y si bien es cierto que se acomodó segun el carácter de los partidos y de los jueces, las formas casi siempre fueron las mismas; y jamás hubo sentencias por comisiones ni tribunales revolucionarios. Es indudable que el jurado motivó aquella estabilidad en el órden judicial; porque el pueblo comprendia que, á pesar de las im-

perfecciones de este modo de enjuiciar, mientras pudiera conservarle, tendria una áncora de salvacion contra las acusaciones políticas y contra la arbitrariedad de los jueces.

CAPITULO XI.

Ecsámen de las objeciones contra el jurado.

Ecsisten inconvenientes reales en el sistema del jurado, entre los que no podemos menos de contar la complicacion que resulta en el órden judicial,—la violencia que se hace á aquellos á quienes repugna este ministerio,—el aumento de gastos para indemnizar á los jurados,—las dilaciones que experimenta el curso de la justicia, hasta que se ha podido reunirlos; pero prescindiendo de cuanto puede hacerse para disminuir estos inconvenientes, no son de tal naturaleza que desvirtuen los beneficios de esta institucion.

Todavía se hacen otras objeciones mas graves. La imparcialidad es el primer mérito del jurado; pero esta es problemática en los casos en que ecsiste una

competencia de intereses entre diversas clases de la sociedad. Copiaremos aquí un pasaje de Paley que se cita con tanta mas confianza, cuanto que se manifiesta mas bien el apolojista que el detractor de todo lo concerniente á la constitucion británica. «Hay casos, dice, en que el proceso por jurado no satisface esactamente las miras de la justicia. Esta imperfeccion se nota particularmente en las disputas en que interviene alguna pasion ó preocupacion popular; por ejemplo, en los casos en que una clase especial de hombres entabla algunas pretensiones sobre el resto de la comunidad, como si dijéramos el clero litigando por sus diezmos: aquellos en que unos agentes públicos tienen que desempeñar un ministerio ofensivo, como los comisionados para la cobranza de contribuciones, los Bailes y otros empleados subalternos en el servicio de la ley: los en que uno de los litigantes tiene un interés comun con el interés jeneral de los jurados, mientras que el de su parte adversa es contrario á ellos, como en las disputas entre los propietarios y los arrendadores: por último, aquellos en que están enardecidos los ánimos por disen-

ciones políticas ú odios religiosos (1).»

Observaremos acerca de este pasaje que en todos los casos, excepto el último, la reprobacion de Paley no recae sobre los casos criminales sino sobre los civiles, y aun sobre los casos especiales, en los cuales puede creerse en jeneral que el jurado tome la defensa del débil contra el poderoso, ó que manifieste una prevencion lejitima contra unas leyes que no están en armonía con el interés comunal. Con todo, si se diese una gran estension á toda esta imputacion de parcialidad, se engañaria uno mucho; hemos oido citar como un caso particular el del difunto lord Lonsdale, á quien se llamaba el Leviathan del norte, con motivo de sus vastas propiedades. Como este poseia infinitas minas, separadas unas de otras, tenia muchos pleitos con un gran número de vecinos; y eran tantas y tan poco favorables las preocupaciones orijinadas contra sus pretensiones, que no se atrevia ya á que se juzgasen sus causas en el Northumberland, y las trasladaba á la capital

(1) Principles of moral and political Philosophy, by W. Paley, tom. 2, p. 242.

para que lo fueran por jurados.

Este hecho, á pesar de lo extraordinario que es, indica la especie de remedio que conviene aplicar á las prevenciones locales. Basta pues valerse de un jurado mas distante ó de jurados que vengan de mas lejos, haciendo que la parte que haya querido echar mano de esta preocupacion pague el escedente de los gastos; pero estamos firmemente persuadidos de que con una buena formacion del jurado, semejante pretension seria muy rara.

En cuanto á la aplicacion de las leyes criminales en materias relijiosas, aplicacion de que se han visto muchos ejemplos en Inglaterra de pocos años á esta parte, todo lo que puede vituperarse á los jurados es no ser mas prudentes que la ley, ni mas instruidos que los jueces. Porque ha podido advertirse en todas las acusaciones cuánto han insistido estos sobre la gravedad del delito, qué elocuencia han empleado para influir en la conciencia de los jurados para hacerles entender que estaba en su mano la suerte de la relijion y el primer interés de la sociedad.

Sin embargo nos atrevemos á asegurar que cesarán esas

preocupaciones por la misma influencia del jurado, luego que llegue á convencerse que son unos verdaderos insultos á esa relijion, que debe defenderse por sus efectos morales y por sus pruebas, sin recurrir á medios violentos necesarios para apoyar la impostura. ¿Hay por ventura nada mas arriesgado que dar á la incredulidad la honra del martirio y el móvil del entusiasmo?

En este momento pensamos en otra objeccion contra el jurado, sobre la que Bentham insiste con mas empeño que sobre las demás. Pone al juez, dice, fuera de toda responsabilidad, aunque nadie ignora que ejerce en el hecho una influencia mayor; porque es una disposicion de los jurados, y por fortuna una disposicion muy comun, el dejarse guiar por un hombre mas instruido que ellos. Luego en el relato de la causa, ó en el modo de apreciar y graduar las declaraciones, puede hacer inclinar á su antojo la balanza del lado de la absolucion ó de la condenacion. Y efectivamente se advierten diferencias notables en el fallo de casos semejantes entre unas sesiones y otras, conforme que el juez se inclina á la induljencia ó á la severidad.

Segun todo cuanto hemos visto en Inglaterra, nos parece cosa cierta que si no hay responsabilidad legal para el juez, hay una moral que es mas poderosa, porque obra constantemente, se establece sin formacion de causa, depende del público, testigo de lo que se pasa, y no podria dar cuenta de la causa sin dejar traslucir si es imparcial ó no. La mas minima sospecha destruiria su influencia, y produciria sobre el verdicto un efecto contrario del que habria deseado.

Aquí no se trata tanto de examinar si la responsabilidad moral del juez es una garantía perfecta, como de compararla con la responsabilidad legal, de saber si en jeneral no hay en la aplicacion de esta algunas dificultades que la hagan como nula, excepto en aquellos casos escandalosos de corrupcion, que son imposibles en el sistema del jurado.

La cuestion mas difícil respecto al jurado es la de la unanimidad; y si se ecsije, como en la ley inglesa, puede ser mas aparente que real, pudiéndose dudar razonablemente del modo con que se ha logrado; si resulta de un consentimiento sincero de todos, ó si es efecto

del tedio, del cansancio, ó de la fuerza preponderante de un hombre obstinado. En estos casos, que deben ser bastante frecuentes, en que la minoría condescendiese con la mayoría, la unanimidad no es mas que un velo corrido sobre disentimientos invencibles.

Por otra parte, los partidarios del sistema inglés sostienen que sin esa condicion de la unanimidad, los jurados no examinarían las causas con tanto cuidado y reflexion; que la minoría se desanimaría con facilidad dejándose subyugar por el número, y que para establecer una verdadera discusion contradictoria, era preciso dejar á cada individuo la esperanza de vencer.

Aun cuando esta solucion no nos parece del todo suficiente, con todo nos inclinamos al sistema que requiere la unanimidad, en la persuasion que la mayoría abraza siempre el mejor partido sobre una cuestion de hecho, y porque en los casos en que hay variedad de opiniones, los votos deben conciliarse mas fácilmente por la absolucion que por la condenacion, cuyo resultado es ciertamente de desear, siempre que ocurran dudas en el ánimo de algunos de los in-

dividuos del jurado. No es de presumir un grado de obstinacion contra la evidencia; porque ese último que se obstina solo, sin duda no quiere ceder sino á su propio convencimiento. Este carácter, aun en caso de error, siempre es muy respetable.

Observaremos al paso que el mayor obstáculo para la unanimidad estriba en la pena capital; porque por mas que se diga los jurados no deben decidir mas que del hecho. Siempre habrá muchos que pesarán las consecuencias de su voto, y se agarrarán con ahinco á las razones mas débiles para no cargar su conciencia con la muerte de un hombre. Refórmese el código criminal, y los jurados estarán de acuerdo con mas facilidad.

Bentham suscita otras objeciones contra la unanimidad.

No puede conseguirse, dice, sino por un uso continuo de perjurio.

En cuanto á esta palabra *continuo*, la creemos muy mal fundada. En la mayor parte de los casos, la unanimidad de doce hombres sobre un hecho que acaba de discutirse, y que se ha ecsaminado detenidamente, nada tiene de particular. No

solamente doce, sino ciento y aun mil estarían fácilmente de acuerdo.

En aquellos casos en que los hechos no presentan una evidencia bastante poderosa para reunir todos los votos, ¿en qué estado se halla el espíritu de la minoría? Es una especie de duda que no puede menos de tenerla, cuando uno se halla solo ó casi solo, contra nueve ó diez de sus colegas. La opinion se altera y se siente arrastrado hácia la que prevalece. En esta incertidumbre, la condescendencia no es un perjurio; porque la esencia de este consiste en atestiguar lo que se cree falso, y puede persuadirse fácilmente que la gran mayoría tiene mas razon que no él.

No hablamos aquí de los medios de que se vale la ley inglesa para conseguir la unanimidad; porque todavía son restos de una edad de barbárie, y una contradiccion chocante en un sistema, que al paso que ha suprimido el tormento para los acusados, lo ha reservado para castigar la inocencia y la buena fé de un jurado.

Respecto al método adoptado en Francia, podemos decir que destruye en su esencia la institucion del jurado; porque, en

los casos graves, vemos desde luego que los jurados se componen para ahorrarse la fatiga ó la responsabilidad del juicio, y para transferirle al tribunal; esto es lo mismo que privar á los acusados del privilegio de ser juzgados por sus iguales.

Al terminar esta discusion, volveremos á la observacion por la que hemos principiado. Bentham propone un sistema de judicatura en el que se pasa sin jurado, persuadido á que las garantías de que ha rodeado su juez son mejores por muchos estilos, y porque tienen el mérito de la sencillez, de la celeridad y de la economía. Pero fuera de su sistema, y en cualquiera otro plan que no sea el suyo, está tan lejos de menospreciar el jurado, que ha escrito de propósito una obra de mucha consideracion, en la que prevalece un método analítico digno solamente de él, para manifestar todos los abusos, y todo lo que él llama la corrupcion que se habia introducido en el jurado inglés, particularmente en el jurado especial, y respecto á los libelos políticos (1). La primera parte comprende

(1) Este tratado es aquel de que hemos hablado en el capítulo IX.

todas las pruebas del mal: en la segunda propone los medios de reforma y las medidas que deben tomarse para que esta institucion llegue á su verdadero punto de perfeccion. Este gran trabajo no es de un antagonista del jurado, sino el que hace un constructor intelijente en un navío, que ha sufurido en una larga navegacion, en el que se filtran las aguas por rendijas imperceptibles, y que amenaza podrirse si no se dan prisa á atajar los progresos. Esto es lo que ha hecho en favor del jurado á pesar de no considerarle como el mejor instrumento posible para la administracion de la justicia. Sin embargo, puede asociársele á su sistema sin desnaturalizar este; y si hubiese que elegir los casos en que debe admitirse, seria preciso tener presente, que su mayor importancia está respecto á los delitos políticos, particularmente los que conciernen á la libertad de la imprenta. Empero, volvemos á repetirlo, el jurado puede muy bien tener entrada en la organizacion judicial de Bentham, así como, sin alterar el mecanismo de un reló, se dá entrada en él á un martillito de repeticion. No hay mas que la apelacion que, en el sistema

de nuestro autor, se concede á toda especie de causas, y que de ningun modo puede subsistir con el jurado, escèpto en casos extraordinarios. Pero si la salvaguardia que se sustituye á la apelacion vale mas que la misma apelacion, si corresponde tambien al objeto directo de la justicia, y si ocasiona menos dilaciones, menos vejaciones y menos gastos, ¿se sentiria acaso perder este andamio de diligencias judiciales, que todavia son molestas, aun en aquellos casos que absolutamente son necesarias?

COMENTARIO.

Nada tendria que añadir á este capítulo, y estaria del todo conforme con su doctrina, si no se inclinase en él su autor al sistema que requiere en la decision del jurado la unanimidad.

Por fundadas que en la apariencia puedan ser las razones en que se apoya semejante opinion, todas ellas se destruyen ante la imposibilidad moral que hay de que sean en un todo homogéneas las opiniones de doce ó mas hombres de distintas ideas, distinta clase, distintos principios y distinta educacion.

Podrá muy bien suceder que en

una ó muchas ocasiones se consiga esta unanimidad, bien por lo palmario y ostensible del hecho, ó por la igualdad de opiniones políticas, ó por el buen sentido de los jueces que se convezan por las razones de sus compañeros, ó cedan á ellas en obsequio de la brevedad ó por compasior; pero en cambio ocurrirán cien y cien otros casos en que la tenacidad de un solo individuo, la conciencia timorata, las escasas luces, ó la corta intelijencia de derecho, invalidarian el efecto de los jurados dificultando sus *verdictos*, ó arrastrando en su pos por salir del paso la sensata opinion de la mayoría que no le pueda reducir.

En este punto yo soy de la opinion de Bentham, contraria á la que en este capítulo emite Dumont, y desecho la unanimidad.

La mayoría de votos para absolver y las dos terceras partes para condenar, creo que es cuanto puede y debe ecsijirse del jurado, y no se necesita mas para conseguir los objetos á que se dirige semejante institucion.

Por lo demás, el decir que si la unanimidad no se ecsije, los jurados no ecsaminarán tan detenidamente las causas, es una

argucia miserable, porque de admitir este principio, caeria por tierra toda la bondad peculiar de esta clase de juicios.

El jurado juzga solo por conciencia.

CAPITULO XII.

Cotejo de los dos sistemas ó modos de enjuiciar.

Todo cuanto precede ha dispuesto al lector á concebir que el sistema del modo de enjuiciar propuesto en esta obra, difiere esencialmente del que se sigue en la mayor parte de los tribunales superiores. El mas sencillo es, el que hemos llamado sistema natural, no para prevalecernos del favor inherente á esta palabra, sino porque se ha tomado su tipo en el gobierno doméstico (1), el cual va di-

(1) No podemos menos de hacer con este motivo algunas observaciones acerca de ese tipo natural del modo de enjuiciar; de ese gobierno doméstico, al que Bentham se refiere como á una fuente de donde ha sacado instrucciones de consideracion por la sencillez y brevedad de los medios en la investigacion de la verdad. Pero cuanto mas hemos reflexionado sobre ello, tanto mas nos ha parecido que este cotejo no seria largo ni dificil. Véanse pues los

rectamente al objeto que uno se propone y está al alcance de todos. El modo de enjuiciar

puntos de contraste entre estos dos modos de enjuiciar.

1.º Considerado el jefe de familia como juez doméstico, tiene medios de instruirse de la verdad de los hechos, bien superiores á los del juez público; por de contado, aquellos han ocurrido en un recinto reducido; los testigos son fáciles de haber, y la causa, sobre ser poco complicada, es reciente.

2.º La ternura y afecto paterno pueden considerarse como una garantía de su justicia ó de su moderación; pero estas calidades faltan frecuentemente en un padre, y esas seguridades no equivalen á la publicidad y á la responsabilidad de un tribunal ordinario.

3.º El padre á nadie mas que á sí mismo y á su familia tiene que satisfacer; el juez debe satisfacer al público, y es indispensable que las pruebas por las que se decida sean de tal naturaleza que contenten á todo su auditorio.

4.º El padre conoce las inclinaciones, el carácter y disposición de sus hijos y de sus criados; y con arreglo á estos antecedentes puede juzgar como un hombre que lee en los corazones: la conducta anterior de las partes le es conocida y le sirve de guía para formar un buen juicio. El juez no pronuncia mas que sobre hechos particulares y contra individuos que no conoce, ó que conoce muy poco, y aun no debe recibir los indicios sacados de la

complicado que llamamos el sistema *técnico*, se compone de una multitud de reglas oscuras y

conducta anterior, sino con mucha circunspeccion y aun desconfianza.

Si el amo es considerado en sus relaciones con sus criados, es preciso distinguir entre los hombres libres y los esclavos. Si son hombres libres, su facultad se limita á despedirlos de su servicio; y este castigo no es bastante grave para que el público haga caso de la justicia ó injusticia de estos juicios.

Si son esclavos, nadie ignora que los propietarios de hombres son, respecto á estos infelices, los jueces mas crueles, mas inescorables y mas caprichosos. Deberia creerse fácilmente que su interés está en conservarlos, contemplarlos y hacerse querer de ellos; pero un millon de ejemplares han demostrado, que una autoridad despótica destruye los sentimientos de humanidad, y que una posesion contra naturaleza no se conserva sino con rigores tambien contra ella. M. Comté nada ha dejado que desear sobre este importante objeto, en sus tratados de lejislacion (tom. 4.º): es el estado mas completo y el análisis mas exacto de todas las consecuencias funestas de la esclavitud. Si este azote de la humanidad llega á destruirse algun dia por la influencia de un libro, el de M. Comté tendrá esta gloria.

No admitiendo Bentham la esclavitud, y habiendo manifestado que los amos de esclavos nunca podian mere-

difíciles, cuyo resultado es prolongar los procesos, hacerlos extraordinariamente dispendiosos y vejatorios, sin tener la menor tendencia á producir decisiones justas; sino por el contrario, multiplicando formalidades siempre peligrosas para el derecho, y aun frecuentemente produciendo una denegacion total de justicia.

cer la confianza de la ley, no le ha pasado siquiera por la imaginacion que pudiese buscarse en un ingenio el modelo del gobierno doméstico.

Pero segun los contrastes que indicamos, nos parece que no podrán hallarse sino muy pocos puntos de imitacion en este tipo natural. Para un juez se necesitan garantías enteramente diferentes y procedimientos de distinta naturaleza que en el gobierno doméstico.

Se comprenderá mucho mejor la diferencia entre el plan natural y el plan técnico, poniendo en cotejo los puntos principales del uno y del otro de estos dos modos de enjuiciar. Decimos los puntos principales, porque si hubiera de entrarse en los pormenores, seria un trabajo ímprobo, sobre todo si se tratase de hacer la distincion de las diferentes jurisprudencias de Europa. Nuestros ejemplos los hemos sacado particularmente del modo de enjuiciar civilmente en Inglaterra.

Bien se deja conocer que el mérito del sistema natural es en general de una naturaleza negativa, pues que solo consiste en hallarse desembarazado de un cierto número de formas recibidas en el modo de enjuiciar técnico.

DISPOSICIONES CORRESPONDIENTES

SEGUN EL MODO DE ENJUICIAR

NATURAL.

1.

Al principio de una causa, y durante su curso, serán llamadas y oídas las partes siempre que sea necesario, en calidad de testigos como en la de partes, cara á cara, y en presencia del juez, para dar mutuamente todas las esplicaciones necesarias y para fundar el verdadero objeto del proceso. Las escepciones de esta regla se apoyarán en razones de distancia, de edad, de accidente, ó de enfermedad, ó en la inutilidad de la comparecencia, cuando no haya contestacion presunta.

2.

No se admite escrito alguno á nombre de una parte sino en calidad de deposicion y como minuta de una deposicion verbal, caso que la comparecencia personal no haya podido verificarse, ó como suplemento á la declaracion verbal hecha en la primera sesion.

TÉCNICO.

1.

Las partes no son llamadas á comparecer ante el juez; porque toda la instruccion de la causa es peculiar de los procuradores.

2.

Admítense sin fin ni medida pedimentos, declaraciones, relatos, traslados, réplicas, contraréplicas, siempre en un estilo prolijo y con las fórmulas redundantes de los prácticos.

MODO DE ENJUICIAR

NATURAL.

3.

No se admite la deposicion si-
no en la forma mas auténtica,
es decir, verbalmente y sujeta
á un interrogatorio contradicto-
rio de la parte adversa y del
juez. No hay escepcion alguna
en los casos en que especifica
la ley, ser necesario recibir una
deposicion por escrito, segun
las formas establecidas para la
correspondencia judicial.

4.

Si en la primera comparecen-
cia no se termina la causa, se
fijan las comparecencias subsi-
guientes, segun la necesidad de
la causa, ó la conveniencia del
tribunal, ó de las partes.

5.

Nunca se interrumpen las se-
siones de los tribunales, ó se fi-
jan con intervalos muy cortos.

TÉCNICO.

3.

La deposicion recibida en
muchos casos del modo mas
imperfecto, es decir, sin las ga-
rantias que pueden hacerla
completa y esacta, deposicion
sin publicidad, por un juez so-
lo ó sin interrogatorio contra-
dictorio ó contra ecsámen por
las partes interesadas; deposi-
ciones recibidas por escrito, sin
haberlas sujetado á la prueba
de la contradiccion; pruebas in-
feriores admitidas como sufi-
cientes.

4.

La vista de las causas se se-
ñala para dias fijos, siguiendo
las reglas jenerales, que son
de la conveniencia mútua de los
procuradores, de lo cual resul-
tan demandas continuas de dis-
pensas y pretestos para eternizar
las causas.

5.

Las sesiones de los tribuna-
les son, ó periódicas, como en
los circuitos, ó se interrumpen
con vacaciones mas ó menos
largas, mas ó menos frecuentes.

MODO DE ENJUICIAR

NATURAL.

6.

Todo tribunal es competente para toda especie de causas.

Esceptúanse los tribunales marciales, y en ciertas comuniones cristianas, los actos que pertenecen á la jurisdiccion de los tribunales eclesiásticos.

7.

El mismo juez entiende desde el principio hasta el fin de la causa; y el que ha recojido las pruebas pronuncia la decision.

8.

No recae decision alguna sino con arreglo al mérito real que resulta de la causa.

No hay nulidades propiamente dichas, porque el principio de presuncion se sustituye al de nulidad; es decir, que toda negligencia de una formalidad requerida por la ley que dé motivo á presumir de mala fé, sujeta á la parte á que presente la prueba que destruya la presuncion lejitima.

TÉCNICO.

6.

Una multitud de tribunales se reparten los negocios: los hay para lo civil, para las causas eclesiásticas, para las municipales; para los testamentos y divorcios, para las cañerías y montes, para lo criminal grave y pequeño, la policia, etc.

7.

La misma causa pasa de tribunal en tribunal, bajo diferentes pretestos. Un juez recibe las deposiciones y no decide: otro decide, sin haber oido por sí mismo á los testigos.

8.

El principio de nulidad admitido en una multitud de casos, de manera que la forma prevalece sobre la sustancial. Una causa evidentemente justa, perdida porque el litigante ha faltado á algunas reglas arbitrarias de que no tenia conocimiento; porque no ha comparecido á tiempo por culpa de su abogado, ó por una multitud de formalidades ajenas enteramente al mérito de su demanda.

MODO DE ENJUICIAR

NATURAL.

9.

La reclamacion del demandante, las bases sobre que estriba, sea en hecho, sea en derecho, están consignadas en fórmulas impresas, en cuanto es posible: las alegaciones individualizadas con los nombres, las fechas y los lugares, se insertan en los blancos. (Véase por modelo *Burns justice*.)

Lo mismo sucederá respecto á la defensa.

10.

Los medios de asegurar la comparecencia de los testigos, la presentacion y conservacion de la pruebas, llevadas al mayor grado de esactitud, observando, respecto á los testigos y las partes, todas las consideraciones compatibles con el objeto principal.

Véase tratado de pruebas judiciales, lib. 9, sobre la investigacion, la produccion y la conservacion de las pruebas.

11.

Las noticias y significaciones recíprocas entre los litigantes ó

TÉCNICO.

9.

Los diversos escritos espositivos para las demandas y las defensas, sin formulario, sin claridad, ni método ni precision, obstruidos en una infinidad de dilaciones, abriendo un vasto campo á variaciones, á cuestiones y alegatos oscuros é inciertos.

10.

La negligencia mas grave relativamente á los medios de conservar las pruebas, y por otra parte, medidas muy opresivas respecto á los acusados y testigos; medios de fraude concedidos frecuentemente á las partes por la facilidad que se les dá de diferir la esibicion de los escritos y títulos que podrian presentar inmediatamente.

11.

Las noticias de esta naturaleza son un manantial abundante

MODO DE ENJUICIAR

NATURAL.

por parte de los jueces; se comunican con la mayor seguridad posible, y los menos gastos. El correo es aplicable al servicio judicial como al del comercio.

12.

No hay distincion alguna de lugar ni de época que no esté sujeta á la autoridad represiva de la justicia; porque toda escepcion de esta naturaleza, es una proteccion concedida á los enemigos públicos.

13.

El estilo de los autos y de todo lo concerniente al proceso es sencillo y familiar al lenguaje comun, porque los términos téc-

TÉCNICO.

dante de embrollos y dilaciones, por falta de prontitud en los medios y de certidumbre en las formas. Las distinciones sutiles sobre los domicilios acarrean los mismos inconvenientes.

12.

1.º Asilos, es decir, lugares consagrados que sirven de seguridad y de triunfo para los malhechores. En algunos paises católicos, los sagrados templos son los elejidos para este insulto á las leyes y á las costumbres.

2.º Epocas en que la justicia está suspendida, á lo menos en ciertos casos. En unas partes no pueden continuarse las causas durante las vacaciones; en otras la noche protege el domicilio; en otras el domingo es un dia de seguridad; y por último en otras una provincia sirve de refugio á los delincuentes de otra parte del imperio, etc.

13.

La fraseolojia legal es un compuesto de palabras estrañas, de términos anticuados, de términos técnicos no definidos, de pa-

MODO DE ENJUICIAR

NATURAL.

nicos se esplican en las notas de los formularios.

14.

Cuando se trata de inquirir la verdad, no hay exclusion legal respecto á los testigos: porque al principio de exclusion se sustituye el de presuncion, es decir, que se ponen de manifiesto todas las circunstancias que pueden disminuir el crédito del testigo.

(1) La fraseología legal ha contribuido mucho á la dominacion de los letrados, creando una ciencia falsa; decimos falsa, porque el que se ha hecho dueño de ella, no por eso ha adquirido una sola idea nueva y verdaderamente útil; pero tiene un efecto prodijioso sobre los que no la han estudiado especialmente; porque encubre la incapacidad de los que la practican, anonada á los pobres litigantes, los cuales atemorizados de su ignorancia, se ven precisados á no dar paso alguno sin consultar con los prácticos, y por último, prolonga todos los asuntos sujetándolos al monopolio de los procuradores y abogados. Todavía resulta un inconveniente mas grave, el de eternizar los abusos, porque los congresos léjislativos, con la timidez de la ignorancia y el disgusto natural que inspiran las materias del órden judicial bajo esas cubiertas espinosas, desechan toda idea de reforma como impracticable ó como un trabajo demasiado improbo para los no iniciados.

Podría muy bien establecerse una comparacion bastante curiosa entre las diferentes especulaciones sobre la ignorancia de los hombres, en las cuales la oscuridad del lenguaje, es el medio principal de buen éxito. tales como la astrología, la alquimia, la adivinacion, el charlatanismo medical, etc. (N. del A.)

TÉCNICO.

labras de la lengua comun tomadas en un sentido diferente, de repeticiones inútiles que hacen perder de vista la idea principal, y de formas de estilo que tienen una apariencia de greguería y en las cuales un hombre sencillo no reconoce su propio asunto. (1).

14.

Las exclusiones, respecto á los testigos, varian mucho en las diferentes jurisprudencias; pero no hay ninguna exclusion absoluta que no pueda producir una decision contraria á la justicia. Véase *pruebas judiciales*, lib. 7.

Ahora bien: supongamos dos tribunales de justicia establecidos conforme á estos dos sistemas opuestos, dejando á los demandantes el derecho de escoger el que mas les acomode: ¿qué sucederá? Que los de buena fé, sin escepcion, se dirijirán al juez que sigue el modo de enjuiciar natural ó sumario; y los que estén de mala, sin escepcion, se dirijirán al juez que sigue el modo técnico.

El objeto de los primeros se reduce á conseguir lo que conceptuan les es debido, con los menores gastos y dilaciones, y no quieren otra cosa mas que ser careados con su parte contraria á presencia del juez.

Los otros quieren obligar á sus adversarios, á que hagan gastos, á que sufran dilaciones y vejaciones, ya por placer de atormentarlos, ya para obtener por terror, de un pobre Nathoth, el abandono de su viña; ya para aprovechar los incidentes que pueden presentarse en el curso de un proceso tortuoso y escabroso. Para este fin se dirijirán al tribunal que puede darles este derecho de perjudicar bajo las formas de la justicia.

Si graduamos aprocsimadamente la duracion de las causas

en el tribunal de la actuacion natural, podremos asegurar que mas de la tercera parte se fallarán solo con la primera comparencia de los litigantes: que otra tercera parte continuará hasta el dia siguiente por rebeldía del demandante á la primera notificacion; y que la restante, se terminará con dos comparencias de cada parte, fuera de algunas escepciones.

Esta graduacion no se ha hecho á la ventura, ni es puramente conjetural, sino el resultado de veinte años en el tribunal de conciencia de Birmingham.

Sin embargo no es nuestro ánimo decir que todas las causas civiles puedan circunscribirse á un cuadro tan estrecho; porque las hay de tal naturaleza que, aun con el mejor sistema de enjuiciamiento, ocasionan dilaciones, y á las cuales seria imposible señalar ningun término fijo; pero estos casos extraordinarios no son de aquellos á quienes puede aplicarse el modo seguido en el tribunal de conciencia de Birmingham, ó en los tribunales de deudas pequeñas de Edimburgo (1).

(1) Véase cap. 4, de la comparencia de las partes.

Las causas que por su naturaleza deben ser complejas son: 1.º las relativas á la dacion de cuentas; particularmente si son mútuas y en gran número, porque cada partida contestada viene á ser una especie de causa diferente: 2.º las que proceden de obras hechas por artistas ó agentes, como arquitectos, mayordomos, procuradores, etc.: 3.º aquellas en que se trata de la particion de una masa de propiedades dejadas por un fallecimiento, ó de una division de caudales por causa de insolvencia, ó de un repartimiento de bienes concejales.

La distincion que hemos establecido entre el modo de enjuiciar natural y el técnico, se halla en todas las jurisprudencias, pero con diferentes nombres. Al uno se le dá el de proceso *sumario* y al otro proceso *regular*. Los lejislas en jeneral hablan con indiferencia del primer modo, y con mucho respeto del último.

¿Mas en qué perjudica el modo sumario á los intereses de las partes? ¿Ni qué mayor seguridad presenta el proceso regular?

Esta es la pregunta que se hace á los letrados; pero estos señores ni han respondido ni responderán jamás á ella.

Cuando han dicho el *sistema regular*, creen haberlo dicho todo para su defensa; de manera que estriba enteramente en su denominacion. El modo sumario es opuesto al modo regular; lo opuesto de lo regular es lo irregular; luego el método sumario es un modo irregular; y para ellos esta sola palabra implica una nocion de inferioridad y de imperfeccion.

Blackstone ha encontrado en el territorio fértil de la Inglaterra una disposicion muy propicia en favor de su apolojía del modo regular. «El proceso sumario, dice, debe mirarse con desconfianza, porque no tiene jurado.» ¿Pues qué, debe considerarse este como un fin ó como un medio? ¿La justicia se administra mejor por el modo de enjuiciar regular con jurado, que por el sumario sin él? Esta es la única cuestion que á nuestro parecer hay que decidir.

Observaremos no obstante que no hay pais alguno donde ambos sistemas no se practiquen mas ó menos; porque ninguno ecsiste en que el lejislador no haya reconocido la necesidad de sustraer la clase mas numerosa de sus súbditos á la rapacidad de los letrados; no hay

ninguno donde no se haya temido provocar el resentimiento público, no abriendo un acceso mas fácil á la justicia para todos aquellos pleitos que se orijinan diariamente y que abrazan todos los intereses de la vida.

Si, despues de los argumentos que hemos deducido, nos atrevemos á usar todavia una vez el lenguaje metafórico, diremos, que el método de enjuiciar natural nos abre un camino de una legua que andar sin tropiezo alguno, con solo pagar un derecho de portazgo, conduciéndonos sin estorbo al punto que tenemos á la vista desde el momento de la partida.

El método técnico nos hace andar veinte ó cincuenta leguas á oscuras por un camino escabroso, lleno de malos pasos, cubierto de portazgos muy caros, llegando por fin al mismo punto, caso que no ocurran algunos de aquellos accidentes fatales tan comunes en un viaje tan intrincado y peligroso.

COMENTARIO.

Por verdadera que sea, una proposicion sentada de un modo absoluto no puede menos de falsear: esto es lo que sucede

justamente con la que descuello como base fundamental de todo este capítulo.

Estableciéndose en él una absoluta preferencia á favor del sistema *natural* ó *sumario* sobre el *técnico* ú *ordinario*, no puede menos de demostrarse la sinrazon y poco fundamento de semejante preferencia en repetidos casos que se presentan, en que lejos de ser útil, es por el contrario perjudicial.

Si la directa administración de justicia estribase solo en el tiempo, ó fuese cuestión de momentos, es indudable que el juicio *sumario* merecería siempre la preferencia sobre el *ordinario*. Pero como esto no es así, sino que hay negocios en los que desde luego interesa y conviene la brevedad, al paso que otros ecsijen de suyo detencion y mucha mesura en su sustanciacion y ulterior decision, de aquí la justa preferencia que en muchas circunstancias merece el procedimiento ordinario, á pesar de que su tramitacion sea más dilatada que la del *sumario* á que muestra tan marcada tendencia el autor.

En este mismo capítulo no puede menos de convenir Ben-

tham en que hay causas civiles de tal naturaleza que ocasionan dilaciones, aun con el mejor sistema de procedimientos; de modo que viene toda su doctrina á caducar.

Si los efectos del juicio ordinario fuesen tales como esajeradamente los describe el autor, yo seria el primero en pensar como él lo hace, y en reprobar semejante sistema de proceder. Pero el juicio en sí no tiene tales defectos; estos vienen de los que toman parte activa en él, y al juez toca en este caso hacer cumplir la ley, cortar las dilaciones y atajar la mala fé, alejando las actuaciones del torcido curso que el interés particular puede llegar á darlas en desdoro de la justicia y de la equidad.

No es esta la primera vez que los abusos de una institucion se toman por defectos de ella, cuando aquellos pueden cortarse en el acto, quedando esta en su verdadero ser. De todos modos es indigna de Bentham la esajeracion á que en este capítulo se deja arrastrar.

CAPITULO XIII.
Trozos del Espíritu de las leyes relativos á la organizacion judicial.

Todo cuanto puede sacarse del *Espíritu de las leyes* sobre la organizacion judicial, se reduce á bien poco. Conforme á su sistema de los tres principios de gobierno, supone que la judicatura debe estar establecida de diferente modo en cada uno de ellos.

«El gobierno monárquico no permite leyes tan sencillas como el despótico, porque se necesitan en él tribunales: los tribunales dan decisiones, las cuales deben ser conservadas y aprendidas para juzgar hoy como se juzgó ayer, y para que la propiedad y la vida de los ciudadanos tengan tanta seguridad como la constitucion misma del estado.» Lib. 7, cap. 1.

«En los gobiernos en que necesariamente hay distinciones en las personas, con precision debe haber privilejios... Uno de los menos gravosos á la sociedad, y particularmente al que le concede, es el de poder litigar ante un tribunal con preferencia á hacerlo ante otro.»

«Hay jentes que habian imaginado abolir todas las justicias

señoriales. Si se abolieran en una monarquía las prerogativas de los señores, de la nobleza y de las ciudades, en breve se convertiría esta en un estado popular, ó mas bien en un estado despótico.» Lib 2, cap. 4.

«Si ecsaminamos las formalidades de la justicia respecto al trabajo que cuesta á un ciudadano el hacer que se le devuelva su haber ó lograr satisfaccion de algun ultraje, hallaremos sin duda alguna que son demasiadas. Pero si las consideramos respecto á la relacion que tienen con la libertad y la seguridad de los ciudadanos, hallaremos frecuentemente que no son bastantes; y veremos que las penalidades, los gastos y aun los riesgos de la justicia son el precio que cada ciudadano da por su libertad.» Lib. 6, cap. 2.

«En los gobiernos despóticos no hay leyes, ni mas regla que el mismo juez; en los monárquicos hay una ley, y donde quiera que es terminante, la sigue y da cumplimiento el juez; pero donde no lo es, busca su espíritu y la interpreta. En los gobiernos republicanos; está en la naturaleza de la constitucion que los jueces sigan la letra de la ley.» Lib. 6, cap. 3.

«De aquí nacen los diferentes

modos de formar los juicios. En las monarquías, los jueces obran á manera de árbitros, comunicándose sus pensamientos, concordándose y modificando su dictámen para conformarlo con el de otro. De manera que las opiniones del menor número tienen que agregarse á las dos del número mayor; esto no está en la naturaleza de la república. En Roma y en las ciudades griegas, los jueces no se comunicaban; y cada uno de ellos daba su dictámen de uno de estos tres modos: absuelvo, condeno, no me parece.»

«Los Romanos, á imitacion de los Griegos, introdujeron fórmulas en las demandas judiciales y establecieron la necesidad de dirigir todo pleito por la accion que le correspondia; lo cual era indispensable en su modo de juzgar, porque de otra manera, en el curso de un negocio considerable, el estado de la cuestion variaria continuamente, y no se le reconoceria.» Lib. 6, cap. 5.

«Solon supo prevenir oportunamente el abuso que podria hacer el pueblo de su autoridad en los juicios criminales; quiso que el areópago revisase la causa; y que si creía habia sido injustamente condenado el procesado,

suspendiese la ejecución, y le presentase el negocio para que le volviese á juzgar. Ley admirable que sujetaba al pueblo á la censura de la magistratura, á quien mas respetaba y á la suya misma (1).» Libro 6, cap. 5.

«En los estados despóticos, el príncipe puede juzgar por sí mismo; pero en los monárquicos, no, porque se destruiría la constitucion, las potestades intermedias dependientes de ella se aniquilarian, y se verian suspendidas todas las formalidades de los juicios, el temor se apoderaria de todos los ánimos, la palidez se veria pintada en todos los semblantes, y desaparecería la confianza, el honor, el amor, la seguridad, y por fin la monarquía.... Además perdería su atributo mas precioso, el de hacer gracia.» Lib. 6, cap. 5.

«Los fallos pronunciados por el príncipe serian un manantial inagotable de injusticias y de abusos; porque sus cortesanos lograrían á fuerza de importunidades que fuesen de su gusto.

(1) Una ley que dispone apelar al pueblo de una decision dada por el mismo pueblo, no la creemos tan admirable: además, ¿qué ventajas resultaron para la mayor seguridad de los ciudadanos?

Algunos emperadores romanos tuvieron el furor de juzgar: ningunos reinados han asombrado mas el universo por sus injusticias.»

«Todavía es un gran inconveniente en las monarquías que los ministros del príncipe juzgan por sí mismos los negocios contenciosos; porque hay por la naturaleza de las cosas una especie de contradicción entre el consejo del monarca y sus tribunales. El consejo de los reyes debe componerse de pocas personas; y los tribunales de judicatura piden muchas...»

De las acusaciones.

En Roma todo ciudadano podía acusar á otro; esto estaba establecido en conformidad al espíritu de la república, donde cada ciudadano debe tener un celo sin límites por el bien público, y donde se supone que cada cual tiene en su mano todos los derechos de la patria.

«Actualmente tenemos una ley admirable: consiste esta en que el príncipe, creado para hacer ejecutar las leyes, nombra un empleado en cada tribunal, encargado de perseguir en su nombre todos los crímenes. La parte pública vela por la seguri-

dad de los ciudadanos; de manera que ella obra, mientras que ellos están tranquilos.» Lib. 6.

Tribunal doméstico.

Los Romanos no tenían como los Griegos magistrados particulares para inspeccionar la conducta de las mujeres; pero la institucion del tribunal doméstico los suplió. El marido reunia los parientes de la mujer y la juzgaba en presencia suya. Este tribunal conservaba las costumbres de la república; mas estas mismas costumbres mantenian aquel tribunal, el cual no solo tenia que juzgar de la violacion de las leyes, sino tambien de la de las costumbres. Todo cuanto concierne á las reglas de la modestia, apenas puede comprenderse en un código de leyes. Es cosa fácil ordenar por medio de ellas lo que debemos á los demás; y muy difícil comprender todo lo que uno se debe á sí mismo..... Lib. 7, cap. 11.

En el lib. 11, cap. 18, explica Montesquieu las mutaciones que esperimentó la autoridad judicial en diversas épocas de la república romana; pero como no es mas que una esposicion puramente histórica, nada puede sacarse en limpio para una teoría general.

Hablando Montesquieu, en el lib. 11, cap. 6, de la constitucion de Inglaterra, espone algunos principios mas claros, y mas esplicitos que en todo cuanto precede.

«No hay libertad si la autoridad de juzgar no está separada de la potestad lejisladora y de la ejecutora; porque si se hallase reunida á la lejisladora, la autoridad sobre la vida y la libertad de los ciudadanos seria arbitraria; y si lo estuviese á la ejecutora, el juez podria tener la fuerza de un opresor.

»Todo se perderia si el mismo hombre ó la misma corporacion de los principales, ó de los nobles, ó del pueblo, ejerciesen estas tres autoridades.

»La facultad de juzgar no debe conferirse á un senado permanente, sino á algunas personas pertenecientes á la corporacion del pueblo, en ciertas épocas del año, del modo y forma prescrito por la ley, para formar un tribunal que no dure mas tiempo que el que requiera la necesidad.»

»De este modo, la autoridad de juzgar, tan terrible entre los hombres, no siendo peculiar de cierta clase ó de cierta profesion, viene á ser, por decirlo así, invisible y nula: ni se tiene

continuamente á la vista los jueces, y se teme á la magistratura, no á los magistrados.»

«Tambien es indispensable que en las acusaciones de gran entidad, el criminal, en concurrencia de la ley, escoja sus jueces, ó á lo menos que pueda recusar un número tan crecido, que los que queden se conciptuen como de su eleccion.»

«Los grandes por lo jeneral están espuestos á ser envidiados; y si fuesen juzgados por el pueblo, correrian mucho riesgo, y no gozarian del privilejio que tiene el ciudadano mas oscuro en una nacion libre, de ser juzgado por sus iguales. Por consiguiente es indispensable que los nobles sean citados á comparecer, no ante los tribunales ordinarios de la nacion, sino ante la parte del cuerpo legislativo compuesto de nobles.»

MONTESQUIEU Y BENTHAM.

Despues de haber comparado todos los pasajes en que se trata de la organizacion judicial en el *Espíritu de las leyes*, preguntamos qué es lo que ha hecho Montesquieu en favor de este ramo importante de la legislacion, y dejamos al lector que se responda á sí mismo.

La mayor parte de los Franceses, pero particularmente los literatos, cuando hablan de Montesquieu, se creen llamados á hacer himnos; porque en su concepto todo lo ha visto, ha dicho cuanto hay que decir, todo lo ha abreviado; y por fin es una subasta de elocuencia. Todo esto *todavia es admirable* en el sentido que daba á esta espresion el abate de Saint-Pierre cuando queria insinuar que el progreso de la razon pondria límites á muchas admiraciones mal fundadas.

Con riesgo de que se nos atribuya una parcialidad, de la que creemos estar enteramente exentos, vamos á manifestar libremente nuestra opinion acerca de la marcha y el jenio de estos dos autores á quienes no hemos cesado de comparar en todas sus partes correspondientes. Sin embargo nos limitaremos á indicar los resultados de esta comparacion bajo cuatro ó cinco puntos. Estos compendios, simples recuerdos para la memoria, no son útiles mas que para aquellos que tienen, por decirlo así, los documentos del proceso en su cabeza.

1.º Bentham parte constantemente de un principio práctico, al cual reduce todo, sin

ningun aparato de metafísica ni de misticidad. Este principio ú objeto es *precaver el mal*, de cualquiera naturaleza que sea, y por consiguiente precaver todos los actos que pueden causar un mal, sea el que fuere. Este es el fin, y los medios de conseguirle son las leyes. Tal es su orijen tomado, no en un derecho natural que cada cual se forja á su antojo, sino en las necesidades del hombre social, y en su razon.

Si Montesquieu se ha propuesto el mismo objeto, no solamente no lo ha patentizado, sino que lo ha cubierto singularmente con un velo, como si hubiese creido que toda su idea de reforma debia ser desechada ó envuelta con el misterio. Su objeto práctico parece ser el de suministrar á todos los gobiernos razones ó pretextos para que consideren como buenas todas sus leyes y no hagan cambio alguno en ellas, cualquiera que sea la necesidad que puedan tener. Respecto á esto trata de inspirar un temor supersticioso, y en particular, toda religion debe permanecer inmutable como el mismo Dios.

2.º Bentham entra en materia investigando el principio que debe guiar al lejislador para a-

preciar las acciones humanas como buenas ó como malas, y para aplicar las leyes convenientes. A este principio le llama *utilidad*, utilidad jeneral, *el mayor bien del mayor número*. Señala los dos principios falsos por los cuales se han cometido tantos errores: 1.º *el ascetismo religioso*: 2.º *el capricho*, que se compone de dos partes, la *simpatía* y la *antipatia*. Ha clasificado distintamente todos los modos equivocados de racionar en materia de ley, y todos los sofismas de que se hacen, en política, unos instrumentos de falsedad y de error.

Montesquieu está muy distante de suministrar un criterio para la moral y la lejislacion. Despues de su division de gobiernos en tres clases (que jamás han ecsistido en el grado de simplicidad que supone él), señala á cada uno de estos gobiernos un principio distinto, y hace de este principio el alma ó la razon que debe servirle de guia. Todo el que creia tener una idea de lo que constituye una buena ó mala ley, se encuentra con que ninguna tiene; porque lo que saca en limpio es que lo que es bueno en una nacion es malo en otra; que hay tres balanzas que arre-

glar, y ninguna medida comun.

Tomamos por modelo el asunto tratado en esta obra. Montesquieu aprueba en una monarquía un orden judicial que considerado en sí mismo, parecería escesivamente confuso y defectuoso: todos los ramos de jurisdiccion separados y aplicados á diferentes tribunales, privilegios, justicias señoriales, leyes no escritas, ó una jurisprudencia de decretos, modos de enjuiciar secretos, crecido número de jueces en un mismo tribunal, que para conciliarse, se otorgan concesiones mútuas: todas estas son unas instituciones monstruosas. Pero desde el momento que se trata de una monarquía, todo está en su naturaleza, y nada hay que variar. Estos tres supuestos principios, de los cuales cada uno debe dominar en cada clase de gobierno, bien analizados y reducidos á nociones claras, no son otra cosa mas que unos móviles, y unos móviles que, obrando igualmente sobre todos los hombres, y por consiguiente sobre todos los gobiernos, son unos resortes necesarios en todas las legislaciones.

3.º La naturaleza humana es esencialmente la misma en todas partes; pero tambien presenta

TOMO X.

en donde quiera variedades *accidentales*. Suponiendo el código mejor á que puede aspirar la imaginacion de los hombres en su estado actual, no podria apropiarse á diferentes pueblos sino con diferentes modificaciones. He aquí uno de los resultados mas útiles de la obra de Montesquieu; pero prescindiendo de las escasajeraciones de que se ha dejado llevar, por ejemplo, sobre la influencia del clima, no hay hilo alguno que pueda conducir el entendimiento por medio de todas esas causas de diversidades, que se complace en multiplicar. Siempre vemos lo que debe separarse, y nunca lo que debe reunirse: presenta todas las legislaciones aisladas y como si debiesen estarlo constantemente.

¿Qué hace Bentham para ayudar al legislador á vencer esas dificultades de aplicaciones temporales y locales? Valiéndose de un análisis sabio, ha clasificado todas las circunstancias que influyen sobre la sensibilidad de los hombres, y la modifican segun los tiempos y los lugares, el clima, las castas, la religion, la civilizacion, el gobierno, los hábitos anteriores, etc. Aquí, las causas son distintas, y desaparece la confusion

8

con este cuadro á la vista, el legislador tiene un guía, y por mejor decir, un camino trazado. Ve el fondo comun de la naturaleza humana y la causa de las diferencias ocasionales.

Y para unir el modelo á la teoría, el autor ha supuesto su traslacion á Bengala, tomando por tipo su código criminal adoptado á nuestras costumbres europeas; y ha indicado en cada título las modificaciones que debería sufrir para ser apropiado á un pais tan diferente de los nuestros.

4.º Hallando Bentham que el campo de la legislación era demasiado vasto, no ha tratado de salir de él; pero lo ha medido en toda su estension. En el plan de un código universal, ha señalado á cada clase de leyes su lugar y su relacion con el conjunto; viene á ser un mapa jeneral distribuido en provincias, y puede decirse que nunca ha habido, antes que él, quien haya hecho una descripción completa y regular de la ciencia.

Nadie ignora con qué rapidez pasa Montesquieu de un asunto á otro, y con qué facilidad hace volar á sus lectores del Norte al Mediodia, de Oriente á Occidente, repartiendo de tal modo

las materias, que ninguna de ellas es tratada en sí por mayor, ni forma un cuerpo. Cuando quisimos reunir todo lo concerniente al modo de enjuiciar y á las pruebas judiciales en el *Esprit de las leyes*, tuvimos que hojear toda la obra; y así que estos fragmentos se hallaron reunidos, desapareció la riqueza que se le ha supuesto; porque la falta de coordinacion multiplica al parecer los objetos, y da una apariencia de abundancia.

5.º No viendo Bentham ni objeto, ni límite, ni utilidad en poner en contribucion todos los viajeros é historiadores, para encontrar en ellos pensamientos particulares bien ó mal aplicados, anécdotas picantes y sospechosas, pasajes aislados de que se hace lo que se quiere, busca su fuerza y su apoyo en los principios incontestables de la naturaleza humana; analiza las penas y los placeres, los motivos, las disposiciones, la parte fuerte y flaca de las sanciones natural, moral, política y religiosa. Da las reglas mas sencillas para calificar la gravedad de cada delito, y esclarece de un modo luminoso y nuevo la ley criminal.

Montesquieu no parece ocu-

pado, en la variedad de su erudicion, sino en buscar su sistema de distincion y de separacion, desentendiéndose de ver lo que hay de comun en el jénero humano; pero adhiriéndose siempre á lo que establece diferencias, como las castas y las clases, los gobiernos, las relijiones, las instituciones locales. Para éi los hombres no son una misma y única especie, bastando el clima para hacer de ellos unos seres diversos. De todo echa mano con gusto, sea de una tribu bárbara, sea de una costumbre estravagante, para justificar esa diversidad que quiere ver en todas partes, y para desechar la nocion de un principio único y universal.

6.º Por último, en Bentham tenemos un sistema, un principio de raciocinio evidente en sí mismo, que reduce todas las controversias de opinion á un punto en que siempre pueden tener salida. Viene á ser una correspondencia establecida entre todos los seres que piensan.

En Montesquieu no hay sistema alguno; porque no puede serlo el remitirnos á tres supuestos principios, muy mal definidos y peor denominados, que se contradicen, y que orijinan una confusion perpétua de ideas

sobre la conveniencia de las leyes. Lejos de haber creado el arte de lejislacion, lo habria hecho imposible.

¿Pero Montesquieu ha querido dar un tratado sobre el arte de la lejislacion? ¿El título mismo de su obra no anuncia otro objeto? Lo ignoramos; pero nada importa; porque en tanto que el público le considere como un guía y como un oráculo, es indispensable manifestarle que no ha hecho lo que se le atribuye, y patentizarle lo que quedaba que hacer despues que él escribió. Mientras que continúe la falsa idea de la naturaleza ó del valor de la obra, resultan dos inconvenientes graves: el uno dejar que subsista una mala escuela, y el otro impedir que se recurra á otra mejor.

Despues de esta comparacion, en la que quizá muchos no verán mas que una prevencion perdonable en el editor de Bentham, no me privaré del placer de profesar sin entusiasmo una grande y sincera admiracion por Montesquieu, el cual ha sido el bienhechor de todas las naciones por la multitud de ideas nuevas y útiles que ha disseminado en su obra, y por las discusiones á que ha dado ori-

jen. Ha despertado á la Europa de aquella especie de letargo en que yacia acerca del estudio filosófico de las leyes; ha libertado la ciencia del imperio esclusivo de los jurisconsultos, inspirando el gusto á una multitud de personas que lo habian perdido á causa de la fraseología técnica mas repugnante que puede imaginarse. De manera que todos esos repertorios de la pedantería han desaparecido para siempre. Todavía ha hecho mas, porque ha creado sus sucesores, y aun quizá es el que mas ha engrandecido la esfera de la legislación y el que mejor ha determinado sus límites.

Las brillantes ventajas de Montesquieu son peculiares á él solo, y no se comunican, como la fecundidad de su entendimiento, la multitud de expresiones felices que se conservan fácilmente en la memoria. Son unas máximas profundas que espresa con una esactitud y una verdad de espresion notables; unos cuadros históricos que forman del *Espiritu de las leyes* una especie de museo; y por último, unos recursos inagotables para divertir á los lectores y tenerlos en una especie de sorpresa continua.

Bentham no ha aspirado á es-

tos medios ingeniosos de complacer; pues trata las materias lisas y llanamente, de buena fé, sin atavíos estraños ni digresiones. Pero una vez que se ha comprendido su principio y su método de racionio, puede hacerse uso de él tan acertadamente como el mismo autor, y aplicarlo á nuevos objetos, porque comunica su arte poniendo á todo el mundo en posesion del instrumento que le ha servido para hacer sus descubrimientos. Montesquieu es bien peligroso para sus imitadores. Bentham siempre será útil á los suyos; quizá por esta originalidad pueden distinguirse los productos de la ciencia de los del entendimiento y de la imaginacion. El inventor se despoja á sí mismo en favor de todo el mundo. Los diamantes de Montesquieu quedan guardados en su gaveta; y el oro de Bentham entra en la circulacion jeneral.

COMENTARIO.

El paralelo que en este capítulo se hace entre Montesquieu y Bentham, si bien tiene rasgos luminosos, no puede sin embargo menos de descubrir el espíritu de escuela y la pasion con que está redactado.

Es injusto al juzgar á Montesquieu, á ese profundo historiador de la humanidad, cuya grande obra vino á llenar el gran vacío de su siglo, que no le supo comprender, se ciega al elojiar á Bentham, á quien su desprecio por la historia del derecho, su obcecacion por el sensualismo ha hecho mas de una vez mutilar la naturaleza humana y sentar proposiciones tan aventuradas y erróneas, como las que en sus tratados de legislacion me he visto precisado á combatir.

Pero sobre todo, donde mas se patentiza la parcialidad por Bentham, es al decir que este trata sus asuntos *lisa y llanamente, de buena fé, sin atavios extraños ni digresiones*, cuando justamente el defecto grande de Bentham es el de sacrificar hasta las cosas mas conocidas y ostensibles á su escuela sensualista, y el de confundir las materias, por quererlas dilucidar demasiado, á fuerza de divisiones, subdivisiones, tablas, y nomenclaturas desconocidas y raras que fatigan la imaginacion, sobrecargan la memoria, y son causa de digresiones tan inútiles como causadas.

Bentham ha sido el campeon de la independenciam filosófica, ha

combatido con valentia y arrojo los innumerables errores y preocupaciones de que estaba plagada la legislacion de su pais, haciendo observaciones acertadas y profundas de eterna aplicacion á las legislaciones de todos los pueblos; Bentham ha inventado una lójica judicial que le es peculiar, y con la que ha destruido hasta los cimientos de las preocupaciones de la rutina, las supersticiones de la ignorancia, y los sofismas de la curia (1): Bentham ha profundizado cual ninguno la ciencia del derecho; ha escrito interesantísimas obras sobre las leyes y la sustanciacion, sobre la codificacion y las pruebas: Bentham en fin ha avanzado á un punto, al que nadie hasta él habia llegado, y fundando una escuela que si hoy está en desmerecimiento, ha hecho á la ciencia servicios que nunca se podrán agradecer bastantemente; reuniendo á la vez los conocimientos del jurisconsulto á la sabiduria del legislador, la atrevida imaginacion del innovador al aplomo y profundidad del filósofo, el amor á la independenciam, el odio á las preocupaciones y

(1) Lerminier: historia del derecho. (N. del T.)

los abusos al respeto á las formas constituidas.

Sus obras serán uno de los mas hermosos monumentos de la ciencia, y su nombre se recordará siempre con entusiasmo y loor; mas no por eso quedará deprimido el de Montesquieu, á quien el mismo Bentham no supo comprender, y cuyo sublime genio domina nuestro siglo, ilumina nuestra jóven jeneracion.

Si Montesquieu hubiera estudiado detenidamente el fondo de la naturaleza humana, su Espíritu de las leyes no habria encontrado rivalidad.

Frente á frente ahora con Bentham, no hay precision de

deprimir á uno para ensalzar al otro, pues ambos son á cuales mas dignos de admiracion. En presencia del siglo que los juzga, la jeneracion presente no puede menos de conocer sus defectos; pero nunca se cansará de admirar las sublimes producciones de los dos rivales, sin que se atreva á dar á ninguno de ellos la prioridad.

Los hombres que estudian y se estasian en los escritos de ambos jurisconsultos, nunca podrán sentar mas que un hecho distintivo entre ellos. Montesquieu escribió en 1718: Bentham escribia al espirar el siglo de Montesquieu.

FIN DE LA ORGANIZACION JUDICIAL.

INTRODUCCION.

DE LA CODIFICACION

O MANERA

DE FORMAR LOS CÓDIGOS.

INTRODUCCION.

En dos partes pueden dividirse las diferentes memorias que ha publicado Bentham con el título de *Codificacion*. La primera comprende las proposiciones que dirigió sucesivamente á varias naciones, al presidente de los Estados-Unidos de América, al emperador Alejandro, á las córtés de España y á las de Portugal, á fin de lograr de aquellos gobiernos que se le diese una comision auténtica para ocuparse en la formacion de un código civil y otro criminal, con sola la condicion que este trabajo fuese ecsaminado por jueces competentes.

La segunda parte es de muy distinta naturaleza, porque consiste en unos escritos en que el autor manifiesta con mucha estension todos los inconvenientes de las leyes no escritas; presentando todas sus advertencias é ideas acerca de la redaccion de un código universal y completo.

No hay para qué detenernos mucho sobre las proposiciones

de Bentham á los gobiernos de América y Europa, y las respuestas de estos; no porque esta correspondencia, única en su clase, no pudiese dar motivo á observaciones del mayor interés, pero mas bien corresponde á la biografia del autor que á su tratado sobre la codificacion.

La América inglesa, que desde su nacimiento apareció como un gigantesco coloso adelantando rápidamente en todos los caminos de la prosperidad, está muy lejos de haber llegado, respecto á su lejislacion, al grado de perfeccion á que debe aspirar.

Los fundadores de las colonias inglesas llevaron consigo el sistema de la ley comun de la madre patria, esto es, una ley no escrita, una ley sin testo, y por consiguiente incierta, oscura, litijiosa y conjetural. Verdad es que al pasar á aquel nuevo mundo dejaron en pos de sí una gran parte de todo lo concerniente á las costumbres feudales, los bienes eclesiásti-

cos, los diezmos, las distinciones sutiles entre la ley y la equidad, y diversas partes de modo de enjuiciar que no tenían aplicacion. Ya era esto un alivio considerable; y además se habia limitado el dominio vago de la ley no escrita con una multitud de leyes positivas promulgadas por congresos ó legislaturas provinciales, despues de la declaracion de la independencia. Pero, esceptuando esas reducciones, la América septentrional experimenta continuamente en la administracion de la justicia, en la dilacion y en la multitud de procesos, en las apelaciones frecuentes, en los gastos y vejaciones del modo de enjuiciar, los efectos desgraciados de una ley no escrita. Se han reconocido de tal modo estos inconvenientes, que muchos estados han manifestado, en varias ocasiones, deseos muy vivos de salir de semejante posicion por medio de un código escrito accesible á todos los ciudadanos.

Sobre estas consideraciones apoyaba Bentham su solicitud en una carta dirigida, en 1811, al presidente de los Estados-Unidos, que á la sazón lo era el señor Maddison. La respues-

ta se dirigió hasta el año de 1816, con motivo de la perplejidad en que se hallaba entonces el gobierno americano, y la ocurrencia de la declaracion de guerra entre la Inglaterra y la América. En la respuesta manifiesta noblemente toda su gratitud por los ofrecimientos de Bentham, asegurándole que le daría toda su confianza para tamaño trabajo, segun el conocimiento que tenia de todas sus obras; pero que no creia hallarse autorizado por su ministro para dar cuenta al congreso de semejante proposicion.

El señor Sneyder, gobernador de Pensilvania, á quien Bentham habia dirigido la misma proposicion, apoyada eficazmente por el señor Gallatin, entonces ministro plenipotenciario de los Estados-Unidos en Inglaterra, no tuvo los mismos reparos: así es que pasó al congreso un mensaje en el que manifestaba muy estensamente las ventajas de un código escrito, y hacia valer la rara felicidad de aprovechar la ocasion recibiendo los trabajos de un juriconsulto tan profundamente versado en una ley común á las dos naciones.

El senado de Filadelfia advirtió seguramente en aquel pro-

yecto algunas dificultades que no habia echado de ver su presidente, y desechó su proposicion; pero como los letrados tienen en aquel senado una gran preponderancia, no fué difícil á Bentham esplicarse la tal denegacion; siendo quizá esta la causa del tono duro y áspero que domina en sus cartas á los Americanos, cuando habla de la oposicion que su plan debe experimentar por parte de los le- jistas.

Ciertamente que entre Ben- tham y los Estados- Unidos ha- bia muchos puntos de contacto; porque el fondo de la ley es el mismo en Inglaterra y en Amé- rica, y los jurisconsultos de am- bas naciones pueden entenderse fácilmente; pero ignoramos en qué podia fundar la esperanza de buen écsito, cuando dirijió la misma proposicion á la Rusia. Bien es verdad que el emperador Alejandro deseaba eficazmente mejorar la suerte de sus pueblos con una buena lejislacion; mas aun cuando hubiera condescen- dido con las ofertas de Bentham, no por eso se habrian superado los mayores obstáculos; porque además de la envidia de los na- cionales, el jurisconsulto estran- jero habria tenido que luchar contra intereses personales de-

masiadamente poderosos, los in- tereses de los que ya estaban en posesion de la confeccion de las leyes, beneficio demasiado lu- crativo para ser abandonado sin resistencia.

En el brillante reinado de Ca- talina II ya habia un aparato espléndido de lejislacion. Des- pues de haber dado esta especie de gran espectáculo, la reunion de los diputados de todas las provincias de la Rusia en San Petersburgo, habia distribuido todas las materias de los códi- gos entre quince comisiones compuestas de ciento veintio- cho individuos. Cada una de ellas, despues de un trabajo de siete años, produjo gran can- tidad de papel escrito; habíase anunciado la mayor publicidad respecto á todos estos trabajos; y el resultado fué que se guardó el mayor secreto, se pagaron las pensiones, y los códigos aun no han parecido.

Alejandro, en las primeras ilusiones de su reinado, persua- dido de que para lograr una cosa bastaba quererla, echó mano en su imperio, ó por mejor decir en su palacio, de todos los hom- bres que le indicaron como le- jisladores. Una comision de cuarenta y ocho personas fué encargada de redactar, compa-

rar, entresacar y compilar, en una palabra, formar ochenta ó cien mil ukases (1) un código de derecho ruso regular y completo: para lo cual se destinaron cien mil rublos ó sea ochenta mil pesos fuertes. Dos grandes personajes estaban á la cabeza de esas comisiones encargados de sostener su actividad.

Tan solo hemos visto un resultado de aquella empresa, una especie de cuadro sinóptico de derecho civil y criminal, con divisiones, definiciones y clasificaciones, pero con esta apariencia científica, carecia de todo mérito real. Para satisfacer á la persona que nos habia comunicado ese maniquí de leyes, le escribimos cinco ó seis cartas de observaciones críticas; las cuales vió el presidente de aquella comision, y aun leyó el mismo emperador, segun se nos aseguró; pero lo cierto es que no se volvió á oír hablar de esos proyectos de código ruso, y que los cien mil ukases permanecieron en su caos.

En tal estado estaban las cosas cuando Bentham dirigió su proposicion al emperador Alejandro. La respuesta, escrita de su propia mano, manifestaba su

gratitud y el deseo de valerse del servicio que le ofrecia; pero se limitaba á rogar á Bentham entrase en correspondencia con su comision legislativa, y la ilustrase con sus conocimientos.

Bentham no quiso ocuparse de un trabajo secundario; así es que escribió al emperador manifestándole que semejante método de consultacion seria muy poco eficaz, porque la primera condicion de un código era la unidad. Tampoco le dejó ignorar que su comision estaba muy poco dispuesta á admitir un asociado; que todos los empleados en ella tenian un interés en que durase el trabajo, y la incapacidad, de que tantas pruebas habian dado, era una razon todavia mayor para desechar la cooperacion de un colaborador extranjero. Así terminó esta correspondencia. En el primer fervor de la revolucion española, las córtes recibieron con el mayor agrado las proposiciones de Bentham; de manera que creyó haber hallado el terreno mas á propósito para recibir las semillas de una buena lejislacion; pero su confianza no duró mucho tiempo, pues no tardó en advertir que todos eran obstáculos por parte de la nacion, y que las personas instruidas que

(1) Decretos imperiales.

hubieran deseado cooperar á ello, tenían que condescender con las preocupaciones de sus colegas. Esta negociacion, principiada bajo tan buenos auspicios, se terminó con unas cartas llenas de acritud.

Ignoramos si en las córtés de Portugal habia mas instruccion, ó si fuese mas favorecido; lo cierto es que fué recibida su proposicion no solo con aprobacion, sino tambien con entusiasmo: pues se espidió un decreto formal de gracias en los términos mas lisonjeros para el primero de los publicistas, ordenándose además la traduccion en portugués de todas sus obras para la instruccion pública.

Por desgracia las córtés, que anunciaban tan buenas disposiciones, fueron víctimas de una contrarevolucion. El proyecto de Bentham se halló de nuevo sumerjido en una borrasca política.

Estas diferentes correspondencias sobre un objeto de un interés tan grandioso, merecerian conservarse; pero el objeto de la codificacion no está tratado en ellas mas que de un modo indirecto, porque Bentham no le ha dado toda la estension de que es susceptible sino en sus cartas

á los ciudadanos de los Estados Unidos, y todavia mas metódicamente en su obra intitulada *Codificacion proposicional*. Este último escrito presenta una série de proposiciones encadenadas con el órden mas lójico, pero forman una cadena tan apretada de pensamientos, que el lector mas acostumbrado á los escritos abstractos, tiene precision del mayor cuidado y atencion para descifrar este.

Nos hemos valido de estos diferentes materiales, tratando de formar un conjunto de todas esas diversas publicaciones, sacando de las unas lo que faltaba á las otras, y dando alguna estension á lo que estaba oscuro por demasiada concision.

He aquí el órden de las materias.

1.º En la primera seccion, se dá una idea jeneral de las calidades que debe tener un cuerpo de derecho completo.

En la segunda, se esplica en qué consiste su *integralidad*.

En la tercera, se espone el método que debe seguir el legislador para que el conocimiento de este código universal sea tan fácil como puede serlo.

En la cuarta, se pone de manifiesto la conveniencia, ó por mejor decir, la necesidad de a-

compañar á ese código un comentario justificativo.

En la quinta, se patentizan los muchos y graves inconvenientes de la ley no escrita, llamada en Inglaterra *la ley común*, y en otras partes la jurisprudencia de decretos.

Hemos puesto aquí la traducción de un artículo de la Revista de Edimburgo, en el que se daba cuenta de la primera obra de Bentham sobre la codificación.

Los lectores verán gustosos el mismo asunto tratado por uno de los primeros jurisconsultos de Inglaterra.

En la sexta sección, se explican los principales motivos de la oposicion que se manifiesta en muchas partes al sistema de un código escrito.

En la sétima, se trata de las condiciones necesarias para proceder á este trabajo.

Tal es el cuadro de esta disertacion; pero aun cuando estába ya finalizada en este último punto, hemos copiado dos cosas que hemos creído interesarán á los aficionados; hemos traducido, en extracto, una opinion del célebre Bacon, dirigida á Jacobo I, sobre la conveniencia de consolidar los estatutos, esto es, de reunir en uno solo

todos los que tenían conecision con el mismo objeto, y acerca de los medios de mejorar el sistema de las leyes no escritas. Era á la sazón procurador jeneral é individuo del consejo privado. Jacobo I habria aspirado con gusto á la gloria de ser el Justiniano de Inglaterra, pero temió experimentar toda especie de obstáculos por parte de los lejistas; y aun cuando Bacon llegó á ser canciller, no renovó sus proyectos de reforma.

En seguida damos una copia del gran discurso de Peel, cuando en 1826 presentó su bill al parlamento para la consolidacion de diferentes estatutos. Estamos muy lejos de decir que las reformas propuestas por aquel ministro sean proporcionadas á las necesidades de la lejislacion británica; pero era muy injusto el suponer que fuesen insignificantes, y echarle en cara haber hecho uso de una escoba de plumas para limpiar los establos de Aujias. Es de prestimir que hizo cuanto le era dable conforme á la disposicion en que se hallaba el parlamento, y que un reformador mas decidido habria malogrado su empresa. Ya era mucho el haber manifestado sin rodeos

las imperfecciones de las leyes criminales, y haber fijado las bases de su mejora. Si se continua la consolidacion de los estatutos, pronto se reconocerán las ventajas que deben resultar en lo venidero de una codifica-

cion completa. El jurisconsulto en su gabinete no debe aspirar mas que á la perfeccion. Un ministro, que halla en su carrera todas las preocupaciones, no puede pretender mas que alcanzar lo mejor posible.



DE LA CODIFICACION

O MANERA

DE FORMAR LOS CÓDIGOS.

PRIMERA SECCION.

De las calidades que debe tener un cuerpo de derecho.

Las calidades que por su conjunto constituyen la perfeccion de un cuerpo de derecho, están de tal modo conecionadas entre sí, que es difícil separarlas, aun en abstracto. Para explicar la primera, casi hay que anticipar ó introducirse necesariamente en las otras; razon por la que conviene presentarlas desde luego todas reunidas.

No nos detendremos aquí acerca del principio que debe dirigir el código en todas sus partes; el principio de la utilidad jeneral, ó en otros terminos, el ma-

yor bien del mayor número. Este es el fanal del lejislador, colocado en el punto mas culminante.

Hemos dicho *el mayor bien del mayor número*: ni puede aspirarse á mas; porque no es posible que el *maximun* del bien pueda ser igual para todos; y porque no hay medio de asegurar á todos ni los mismos derechos ni los mismos goces. Hay obligaciones necesarias que pesan sobre los unos mas que sobre los otros; y por último, las leyes no son obedecidas sino por medio de sanciones penales que vienen á ser, si así podemos decirlo, como el gasto que hace la sociedad para proporcionarse la seguridad jeneral.

La primera condicion del có-

digo será pues la de corresponder al interés universal; y si se ha conseguido completamente esta condicion en el código político, esto es, en el código que constituye las potestades, será fácil seguirla en todos los demás ramos de la legislación.

La segunda condicion del código, que ahora no hacemos mas que indicar, porque en breve volveremos á hablar de ella, será su *integralidad*, es decir, que debe ser completo, ó en otros términos, abrazar todas las obligaciones legales á las que debe estar sujeto el ciudadano.

La tercera condicion está comprendida bajo el nombre muy imperfecto de *método*; entendemos por esto, no solamente la exactitud y la claridad del estilo, sino tambien una disposicion y arreglo tal, que todos los interesados puedan tener un conocimiento fácil de la ley.

La cuarta condicion que hay que exigir en un cuerpo de leyes, no tiene término propio para espresarla; es preciso pues perifrasearla. A toda ley debe acompañar un comentario razonado, esto es, una explicacion que manifieste el motivo, y que presente su conformidad con la utilidad jeneral. Este comentario es una justi-

ficacion de la ley. *Justificabilidad de la ley* seria pues el término propio para designar esa calidad característica de las buenas leyes, porque solo para estas pueden darse buenas razones.

COMENTARIO.

A mas de las calidades que aquí espresa Bentham, debe tener un cuerpo de derecho la de guardar armonía entre sí; es decir, que los diferentes códigos que componen reunidos la legislación completa de un pais, y á los que se dá el nombre de *Cuerpo de derecho*, estén relacionados ó conecionados entre sí, de modo que las disposiciones de uno de ellos no deroguen ó estén en contradiccion con las de otro.

Solo guardando las leyes esta armonía es como no puede haber dudas en su aplicacion, y como se cortarán infinidad de litijios, á que dá márgen la variedad de preceptos legales incluidos en distintos códigos, de los que uno por precision ha de sucumbir, siguiéndose de aquí su desvirtuamiento y debilidad.

Y es tanto mas necesaria esta armonía y necesidad entre las disposiciones legales, en

razon á que todo el mundo conoce las relaciones que ecisten y deben ecistir entre algunos códigos.

¿Cuántas materias no hay, por ejemplo, que guardan relacion entre el código de comercio y el civil? ¿Cuántos derechos y cuestiones que han de determinarse en aquel necesitan estar basados en los declarados por este?

Pero donde mas interesantes y ostensibles son estas relaciones es entre el código civil y criminal. Estableciendo aquel los derechos que este garantiza y patrocina despues con la sancion penal, la relacion no puede ser mas íntima y necesaria.

Hágase abstraccion de estas relaciones y llegará el caso de que se sancionen derechos que no ecistan, ó que se dejen sin sancion otros ecistentes.

La armonía, pues, entre los códigos es una calidad necesaria en el cuerpo del derecho, si ha de ser homogéneo, claro y de sencilla y no dudosa aplicacion.

SECCION SEGUNDA.

De la integridad del código.

No tratamos aquí de este asunto sino para remitir á los

lectores á los *Tratados de legislacion: Bosquejo jeneral de un cuerpo completo de legislacion*, unica obra en la que, á manera de un planisferio, están presentadas en su conjunto todas las partes de la ley, se comprenden fácilmente todos sus asuntos de separacion y de aprocsimacion, sus coincidencias, su estension proporcional y sus límites. En ella se vé el plan de código criminal con la subdivision de los delitos públicos y privados; el plan del código civil y su division en títulos jenerales y títulos particulares;— el análisis de las potestades políticas (primera tentativa de esta clase). Los demás ramos de la ley, marítimo, militar, eclesiástico y de hacienda, están colocados en su relacion con el código criminal, con el civil, y con el derecho político é internacional.

Las leyes concernientes al modo de enjuiciar y á la organizacion judicial, que no son mas que los medios de ejecutar las leyes positivas, vienen en seguida y completan el sistema. Este conjunto de todas esas leyes redactadas bajo el mismo pensamiento, y que tienen una conexion íntima las unas con las otras, abraza todos los derechos

y todas las obligaciones de los ciudadanos, y constituye un código universal, lo que Bentham llama un *pannomion*, denominacion que por desgracia nó tiene equivalente en nuestra lengua.

La compilacion de las leyes hecha conforme á este plan seria vasta, pero no es una razon para que se omita nada. Poco importa que una ley esté ó no escrita; en ambos casos es absolutamente necesario que sea conocida; porque si el que tuviese que llevar una carga cerrase los ojos para no ver su volumen, no por eso alijeraria el peso. Además, ¿qué parte habria que escluir? ¿A qué obligaciones hay que sujetar á los ciudadanos sin que ellos lo sepan? ¿Qué lazo serian para ellos unas leyes que ignorasen! ¿Seria el mayor delito por parte del gobierno, si no fuera efecto de la ignorancia, de la incapacidad ó de la inercia! Calígula colgó las tablas de las leyes á una altura prodijiosa para que fuera muy dificultoso su conocimiento. ¿En cuántas naciones van peor las cosas! porque ni las leyes están en tablas, ni aun se hallan escritas, y se hace por indolencia lo que Calígula hacia por tiranía.

«Redaccion completa, esta es la primera regla; pues todo lo que no se halle en el cuerpo de la ley, no será ley. No hay que remitirse al uso, ni á leyes extranjeras, ni al supuesto derecho natural, ni al pretendido derecho de jentes. El legislador que adopta por ejemplo el derecho romano, ¿sabe lo que hace? ¿Puede por ventura saberlo? ¿No es un campo eterno de disputas? ¿No es lo mismo que restituir á la arbitrariedad todo cuanto se ha creido quitarle? ¿No basta esta amalgama por sí sola para viciar un código? Reúnanse dos cantidades, una finita y otra infinita, la suma de ellas será infinita; este es un axioma de matemáticas.

Se pone la objeccion, de que no es posible prever todos los casos en una redaccion de leyes. Convenimos en que no puede ser el marcarlos *individualmente*, pero pueden preverse en globo; por ejemplo, cualquiera puede estar seguro que todas las clases de delitos se hallan comprendidas en el plan que contiene esta obra, aunque no puede asegurarse que se han previsto todos los delitos individuales posibles.

Con un buen método, en vez de seguir los acontecimientos se anticipan, y se los domina en

vez de ser dominado por ellos. Un legislador limitado y tímido aguarda que ocurran males particulares para preparar un remedio: uno instruido sabe prevenirlos y evitarlos. Bien es verdad que ha sido preciso principiar haciendo leyes civiles y criminales, á medida que las circunstancias han hecho conocer la necesidad, y se han llenado las brechas con los cuerpos de las víctimas; pero este sistema de los tiempos de barbarie no debe seguirse en los de civilizaci6n (1).

Varias naciones tienen códigos; la Dinamarca, la Suecia, el Austria, la Prusia y la Cerdeña, hace mucho tiempo que gozan de este beneficio; la Francia ha conseguido tenerle hace menos tiempo de un modo más completo. Pero ninguno de estos códigos presenta un conjunto cabal. No hablamos del mérito ó demérito respectivo de cada uno de ellos; de esto podrá juzgarse con más conocimiento

(1) Estos pasajes los hemos tomado de los *Tratados de legislacion civil y criminal*, capítulo 31. Remitimos al lector á la misma obra para que examine los dos capitulos que tratan de la codificaci6n: *De la pureza de la composici6n de un cuerpo de derecho*, y *del estilo de las leyes*.

(N. de D.)

luego que se hayan visto las calidades necesarias para constituir un buen código. No nos valem0s del ejemplo de esas naciones sino para manifestar á las que todavía no tienen más que leyes no escritas, la posibilidad de gozar del mismo beneficio y salir del caos en que yacen.

La Inglaterra no tiene código, pero posee los materiales más ricos para hacer uno. Atraviésese el continente de la Europa, y pónganse en contribuci6n todas las bibliotecas de jurisprudencia y todos los archivos de los tribunales, á buen seguro que pueda sacarse una coleccion de productos que, por la variedad, la estension, la claridad y la fuerza de los argumentos, pueda entrar en parangón con el depósito de los informes jurídicos ingleses, añadiendo á ellos los compendios y tratados que facilitan su estudio en un orden más ó menos metódico.

Para conseguir la posesi6n de un código integral, no se necesita más que un arquitecto que sepa disponer y arreglar esos materiales, desechando y arrojando á un monton inmenso de escombros todo lo que no entre en la construcci6n del edificio. Con este paso, que claras que-

darán las bibliotecas! ¡Cuántos millares de volúmenes cubiertos de un polvo eterno! ¡Qué alivio para el entendimiento humano cuando no tenga que cargarse con ese farrago de ciencia falsa! ¡Cuánto tiempo ganado para los trabajos útiles y las ciencias reales! Pero esto no es mas que un débil accesorio en comparacion de todas las ventajas reales que resultan de un código integral. Mas adelante veremos que hasta que no se haya llegado á este punto, no puede ecsistir garantia alguna sólida para la libertad y seguridad de los ciudadanos.

COMENTARIO.

En los principios de legislacion, y capítulo relativo á esta materia, tuve ya ocasion de hacer inérito de las ventajas que reporta la integralidad de los códigos, y hasta de la necesidad que hay de que ecsista esta, para evitar la arbitrariedad en los juicios ó en la aplicacion de las leyes.

Verdad es que la formacion de un código en que todos los casos se prevean es una utopia, porque no alcanza á tanto la humana intelijencia; pero con que en el código se den reglas

para los mas comunes, bastará para decidir los que no lo sean por analogía y paridad.

Esta falta de perfeccion, por otra parte, comun á todas las cosas que son obra del hombre, no quita el que no deje de inculcarse como una necesidad de primer orden la integralidad de los códigos, aun cuando no fuese mas que por poner una nueva cortapisa á los actos de arbitrariedad.

SECCION TERCERA.

Del método ó medios de notoriedad.

Debemos repetir que comprendemos bajo esta espresion el arreglo que dé al código universal *la mejor disposicion para que sea conocida.*

Es preciso que se presente una idea á la imaginacion para producir unefecto. Esto es muy cierto en todo el campo de las acciones humanas, y por consiguiente en el de la ley. ¡Qué necios somos! En un siglo llamado siglo de los conocimientos, no solo es necesario recordar verdades de esta clase, sino aun recordarlas sin esperanza de conseguir la aplicacion. Efectivamente, la ley solo puede

llegar á ser una regla de conducta, en cuanto sea conocida, comprendida, clara y firmemente fijada en la imaginacion de todo individuo, dándole una idea justa de sus derechos y poniéndole en estado de defenderlos ó de recobrarlos; porque una legislacion no conocida pone á los hombres en mil peligros, y cada accion humana los espone al riesgo de violar una ley y merecer un castigo.

En Inglaterra, por ejemplo, se hacen en cada año una multitud de leyes, que caen sobre el pueblo como cuando se descarga un carro de escombros; quedando al arbitrio de cada cual elegir en aquel monton las que pueden concernirle particularmente, y si puede, conservarlas en la memoria. A este modo de promulgar leyes puede muy bien aplicarse aquella enérgica expresion de la Escritura: *llueven redes sobre el pueblo.*

No faltan medios de dar publicidad á las leyes que serian muy fáciles de practicar y que se presentan á primera vista;— publicar á precios bajos ediciones auténticas, — distribuir las á los ayuntamientos, — fijarlas en ciertos parajes, — hacer que se lean en las iglesias, etc.

(*Véase Tratados de legislacion. De la promulgacion de las leyes.*)

Pero estos medios de notoriedad que pertenecen á métodos por decirlo así esternos, tendrian muy poco efecto si la materia misma de la ley no estuviese bien preparada para recibir una buena distribucion, y echarse en un buen molde.

El primer principio de division consiste en separar las leyes de un interés universal, y las de un interés especial ó particular.

Hay ciertas leyes que todo el mundo debe tener siempre en la memoria, y otras de que solo hay necesidad en algunas circunstancias; es decir, que hay leyes de un interés permanente, y otras que solo tienen un interés ocasional.

El código criminal es el primero en importancia; porque todas las acciones humanas, objeto de la ley, necesariamente se comprenden en él. Lo que se llama *la ley civil*, no es mas que un compendio de esplicaciones, ó en otros términos, una esposicion de la materia criminal. De manera que el código criminal prohíbe apoderarse de una propiedad sobre la que no se tiene ningun derecho: el código civil explica cuáles son los que cada

uno tiene sobre una cosa ó que constituyen su propiedad. El código criminal prohíbe el adulterio; la ley civil explica lo concerniente al matrimonio y á las obligaciones recíprocas de los esposos.

¿Pero cómo debe estar hecho el código criminal para seguir esta regla del interés universal? Los delitos se distribuirán en un orden que sea tan fácil de comprender como de conservarse en la memoria. ¿Qué tenemos que asegurar? nuestra persona, nuestra reputacion, nuestras propiedades y nuestra condicion: esta es la division natural de la materia criminal, y esta distribucion presenta á todo individuo el catálogo de las acciones de que debe abstenerse respecto á los demás. La sencillez de esta disposicion es tan favorable para la intelijencia como para la memoria. No entraremos en mas pormenores, porque seria necesario hacer un código, para manifestar cómo debe hacerse el código, pero nos limitamos á esponer el principio.

Nadie ignora que las leyes por las cuales puede ejercer un hombre el derecho de defensa personal ó de sus bienes, son del número de las que debe tener conocimiento, y que no puede

dejar de saber sin peligro. Pero las leyes relativas á la direccion de una causa en materia civil, no tienen para él mas que un interés de circunstancias, y puede pasar toda su vida sin tener necesidad de conocerlas en sus pormenores.

Desde luego damos por supuesta la existencia de un código que comprenda toda la materia de la ley; de él se entresacarán otros tantos códigos especiales que correspondan á las diferentes situaciones privadas en que puede hallarse un individuo. Estos códigos especiales serán mas ó menos extensos; código militar, de marina, de comercio, código municipal de policia, policia urbana, policia rural, leyes de caza, etc. Empero, no faltará quien diga, ¿á qué fin esa notoriedad de las leyes? ¿Quereis por ventura que cada cual pueda ser su mismo abogado? Seguramente que sí; porque el interés y el zelo con que todos miran sus propios negocios, es mucho mayor y mas sincero que el que pueda esperarse de otra persona. Por otra parte, no siempre se está en situacion de pagar á un lejista, y no siempre se le tiene al lado para consultarle cuando es necesario.

Pero á pesar de lo útil que seria á todo ciudadano este grado eminente de independencía, no hay que contar con imposibles, porque siempre los abogados serán necesarios á los que carecen de talento, de tiempo, ó de confianza en sí mismos, y porque los casos árdulos é importantes ecsijirán constantemente jurisconsultos instruidos. Mas entre las personas que tienen conocimiento competente de las leyes, y los que absolutamente carecen de él, hay la misma diferencia que entre un lince y un ciego, y precisamente el número de estos últimos es el que querriamos disminuir. Hágase el código, y hágase bien, en el sentido que hemos indicado, y no habrá hombre alguno medianamente instruido que no pueda á ratos perdidos adquirir sobre las leyes un conocimiento superior, aun al de los abogados mas hábiles en un país de derecho rutínero. Cuando se haya jeneralizado en una nacion este conocimiento, habrá menos procesos injustos en totalidad, menos delitos, menos contratos erróneos y viciosos, que en otros pueblos en que la ignorancia de los hombres en materia de ley, presenta un fácil

acceso al fraude y á la codicia.

COMENTARIO.

Al hablar de la promulgacion de las leyes en los principios de lejislacion, espuse detenidamente los poderosos motivos que habia para publicar las leyes y sus razones. ¿Qué mas habia de decir ahora sobre lo que entonces dije acerca de este particular?

La publicacion de las leyes está en el interés de un buen gobierno y cede en beneficio de la comunidad. Está en el interés del gobierno, porque así se evita la triste necesidad de hacer uso de la sancion penal, consigue mas bien la obediencia de los subordinados, y dá al pueblo una satisfaccion de sus actos captándose de este modo su afeccion. Cede en beneficio de la comunidad, porque así saben todos los ciudadanos no solo la estension de sus deberes y obligaciones, si que tambien los que respecto á ellos contrae el gobierno.

En todos conceptos la publicacion de las leyes es un bien de consideracion para el que manda y el que obedece. En un país rejido por formas constitucionales, es una necesidad que

esige la naturaleza del gobierno, y para éste es un deber que tiene que cumplir.

SECCION CUARTA.

Motivo de la ley, ó comentario justificativo.

Al código universal ó á cualquiera porcion de él debe acompañar un comentario razonado que le sirva de justificación. Toda ley en particular debe llevar consigo sus razones, es decir, su conformidad con el principio de utilidad jeneral, el bien que de ella resulta, y que debe conciliarle la aprobación de los pueblos.

Veamos mas circunstanciadamente á qué clase de personas puede presentar semejante comentario beneficios particulares.

1.º Considerando los habitantes del pais en sus diferentes condiciones, no necesitan tener conocimiento de todo el código, pero hay una parte de las leyes que les interesa mas inmediatamente, y alguna que otra vez todas le conciernen y afectan de un modo especial. El comentario motivado les servirá de gran utilidad para indicarles el verdadero sentido, particular-

mente si el testo puede dejar en ellos alguna duda, y además servirá para fijar la ley en su memoria, porque fácilmente se conserva lo que se comprende bien. Pero lo que está oscuro siempre tiene tendencia á borrarse de la imaginacion, como las palabras de una lengua estrangera, cuya significacion se ignorase. El hecho de motivar la ley es á un mismo tiempo una *brújula* y un *áncora*.

2.º Respecto á los jueces, ese mismo comentario les sirve de guia y de apoyo, cuando tienen que dar cuenta de los motivos de sus fallos particulares. Estos motivos no serán otra cosa mas que la esplicacion, y la aplicación de los principios que han servido de base á la ley jeneral. Cuanto mas perceptible sea esa conformidad, tanto mas estarán los juicios al abrigo de toda censura arbitraria, y de toda imputacion de parcialidad.

3.º No será menos útil el comentario razonado á las corporaciones políticas encargadas de la legislacion; porque las circunstancias del momento influyen sobre las asambleas representativas con una fuerza indebida, y frecuentemente se dejan llevar de escepcion en

escepcion hasta el punto de hacer leyes que no tienen conexion unas con otras. El comentario razonado es una salvaguardia admirable para conservar el código en todas sus partes, para ponerle al abrigo de toda clase de innovaciones, hijas de la lijereza, la ignorancia ó el capricho; por fin para reponerle en su estado primitivo, caso que hubiese experimentado algun cambio perjudicial.

4.º Si lo consideramos respecto á la instruccion, presentará una utilidad jeneral por su tendencia á mejorar los hombres en su carácter de agentes morales é intelectuales.

Contemplando la moral como arte y como ciencia, comprende toda esa variedad de actos libres, por los cuales se aumenta ó disminuye la felicidad de los hombres tomados colectiva ó individualmente. Los actos de que resulta un mal positivo,—delitos privados contra los individuos,—delitos públicos contra la sociedad,—delitos contra uno mismo, si es que puede darse este nombre á las acciones con que solo nos perjudicamos á nosotros mismos. Es os últimos, por lo jeneral, no los castigan las leyes, ni tampoco pueden serlo,

porque naturalmente acarrear al individuo consecuencias perjudiciales, que le sirven de castigo ó de freno.

En las relaciones mútuas de los hombres hay otras reglas de moral que no constituyen obligaciones ecsijibles, como por ejemplo los servicios positivos de afecto y benevolencia. Queremos decir, que no son ecsijibles en nombre de la ley; pero tambien tienen sus sanciones que las apoyan. Segun la manera como cada uno se conduce con los hombres, así tambien experimenta por su parte los efectos del odio ó de la amistad, de la estimacion ó del menosprecio, de la desconfianza ó de la confianza de ellos, etc.

Figurémonos una juventud instruida en nociones justas sobre todos estos puntos, aprendiendo de la ley misma á no considerar la sociedad mas que como un seguro mútuo de felicidad, y á pesar todas sus acciones en la balanza del interés jeneral; ¡cuán diferente seria de la que entra en el mundo sin conocimiento alguno de las leyes, ni la menor idea del principio de sus obligaciones! La verdadera educacion es la de las leyes; y su estudio debe ser la principal ocupacion de los jóvenes

ciudadanos luego que han llegado á la edad de la razon: esas instrucciones, adquiridas en aquel comentario razonado, ejercerian un imperio tanto mayor cuanto que ya tienen su raiz en el corazon, y que todas se fundan en las necesidades de la humanidad.

Reasumiendo lo dicho, el principio de utilidad jeneral, *el mayor bien del mayor número* establecido en la ley, explicado estensamente en sus pormenores, llegará á ser para la juventud un código de instruccion que le suministrará hábitos morales é intelectuales infinitamente superiores á los que resultan de nuestros sistemas vulgares.

Insistimos todavia en la necesidad de ese comentario; porque al fin ¿puede ser buena una ley si no se halla apoyada en buenas razones? ¿Y qué confianza deberia tenerse en aquella en cuyo favor ninguna pudiera darse?

El hacer leyes sin motivarlas ni apoyarlas en razones, no es cosa difícil; solo se necesita una autoridad poderosa. No hay Nerón ni Claudio que no sea capaz de hacerlas. La misma mano real que acaba de bordar un manto para una imájen de la Virgen, podrá un momento despues escribir una ley que conde-

ne á muerte al temerario que se atreva á censurar su color ó hechura.

Añadamos que este trabajo será la prueba de la habilidad de los legisladores; la ignorancia se descubriría desde los primeros pasos en esta carrera escabrosa.

Pero podrá decirse, ese comentario añadiría al cuerpo de la ley una masa considerable haciéndole perder el carácter de concision que constituye uno de sus principales méritos.

Esta objecion no estriba sino en nociones falsas; porque cuanto mas se comprende en su totalidad el campo de la legislacion, tanto mas se echa de ver que ciertos principios jenerales dominan todas sus partes, y que apropiando las mismas razones á un gran número de pormenores no hay necesidad de repetir las.

Un comentario de las leyes no debe juzgarse por la estension de las discusiones legislativas que cada una de ellas puede ocasionar, porque seria lo mismo que comparar las aguas distribuidas en un canal regular con la salida de madre de un rio caudaloso en una vasta campiña.

No nos estenderemos mas ahora sobre esta objecion ni sobre otras muchas, porque todas ellas

se han tratado circunstanciadamente en el capítulo de los *Tra- tados de legislación*, que habla de la promulgación de las leyes y de sus motivos.

COMENTARIO.

También en mas de una ocasión he abogado por la conveniencia y utilidad de motivar las leyes, no solo á fin de conseguir su mas fácil comprensión, si que también para darlas mayor autoridad por medio de las razones que se alegan en su favor.

En el comentario antes citado á la memoria sobre promulgación de las leyes y sus razones, hallará el lector todo cuanto sobre este asunto pueda desear.

SECCION QUINTA.

Inconvenientes de las leyes no escritas.

Los dos capítulos siguientes solo conciernen á las naciones que carecen de código escrito, principalmente la Inglaterra y la América inglesa. En ellas la ley está repartida en dos porciones desiguales. Llámase la una *ley comun*; denominación muy singular para designar una jurisprudencia fundada en alguna

base de legislación mas conjetural que conocida, de la que los jueces van sacando sucesivamente decisiones calculadas las unas sobre las otras, y que han formado *reglas judiciales*, que hacen profesion de seguir en los juicios posteriores.

La otra porción de la ley se compone de estatutos ó leyes positivas, hechas por el parlamento en Inglaterra y por el congreso en América.

La ley comun no es pues una ley escrita, una ley *in terminis*. En cada decisión, los jueces reconocen que pronuncian un fallo semejante al que dieron en un caso de la misma especie. No están en la creencia de que juzgan arbitrariamente, sino por el contrario, consideran esta imputación como injuriosa á su ministerio, diciendo que ellos no son mas que los intérpretes de aquella ley, estraída de todas las decisiones anteriores.

Los lectores están ya enterados de la cuestión, y pueden comprender los argumentos contra este modo de juzgar.

La ley debe ser conocida; este es el principio de donde partimos. Mas para que sea conocida es preciso que ecsista. ¿Ecsiste por ventura la ley comun? Cuando se nos dice: *la ley comun*

quiere, la ley comun prohíbe; he aquí una frase imponente. Pues bien, tratemos de buscar la ley comun; pidamos que se nos manifieste. En ninguna parte se encuentra. Nadie puede decirnos dónde se halla ni en qué consiste; porque es un ente de razon, una ficcion, una ley imaginaria.

Grande es la Diana de los Efesios, decian los sacerdotes del templo de Efeso. *Grande es la Minerva de los Atenienses,* esclamaban los sacerdotes del templo de Atenas, de aquella Atenas en que san Pablo daba á conocer por la primera vez al Dios desconocido. Los lejislas en Inglaterra tienen su Diana, su Minerva, su diosa de la Razon. La ley, dice Blackstone, uno de los grandes sacerdotes de esa diosa, la ley comun es la perfeccion de la razon; y una multitud de voces entonan repitiendo en triunfo: «la ley comun es la perfeccion de la razon.»

¿Quiere saberse qué cosa es una ley, una verdadera ley? Abrase el libro de los estatutos; este es el objeto ecistente, la cosa real cuya falsificacion nos presenta un lejista inglés, haciendo pasar por buena la falsa semejanza con la ayuda de una palabra engañosa. Decimos la palabra, porque nada mas hay; y

quizá la lengua inglesa es la única que en este caso usa del mismo término para espresar la entidad real y la ficticia. La influencia del nombre no es tan poca cosa para hacer que pase la ley imaginaria en favor de la ley real.

¿Qué dicen á esto los partidarios de la ley comun? «Verdad es que en todo este sistema no puede citarse testualmente ninguna ley individual; la ley comun no eciste mas que en su conjunto. Pero cuando se la comprende en su totalidad, ¿se advierte fácilmente la uniformidad de todas sus partes, y el resultado de un sistema completo? He aquí unas frases plausibles; ¿pero cuál es su sentido? ¿Qué quiere decir un conjunto, sino un compuesto de partes coecistentes? ¿Qué es un cuerpo de ley, mas que la reunion de leyes individuales? Tanto valdria hablar de una ciudad sin casas y de un bosque sin árboles, como de una ley comun en la que no se hallase ni una sola ley positiva. Los defensores del sistema inglés tienen otro recurso mejor. Verdad es que no hay ley positiva en la ley comun, dirán, pero *hay reglas de ley*, lo que viene á ser lo mismo y no vale menos: esto es, ecis-

ten decisiones pronunciadas por los jueces en casos particulares, que les sirven de guia, y conforme á las cuales modelan sus fallos ellos y sus sucesores en todos los casos parecidos. Admitamos este principio; la primera consecuencia que hay que sacar es que los jueces se han constituido legisladores. En la forma, parece que pronuncian en conformidad á una ley sancionada por la autoridad suprema; en el hecho ellos mismos son los autores de la regla por la que deciden.

Nada importa, dirán, si se consigue constantemente la regla jeneral, si de esta ley ficticia resultan fallos tan ciertos y tan uniformes como los que podrian emanar de una ley de estatutos, porque igual será la seguridad de los ciudadanos bajo las dos especies de ley: esto no seria mas que una disputa de palabras.

Empero nada es mas gratuito que esta suposicion de estabilidad, de certidumbre, de uniformidad en las decisiones fundadas en una ley no escrita: es lo mismo que si comparásemos respecto á esto una pintura al pastel con otra al óleo.

¿Es por ventura en la actualidad la ley comun lo que era en otro tiempo? Seguramente que

no, porque cede, se plega, cambia y se amolda á la capacidad de los individuos, á los tiempos, á los talentos, á las circunstancias. La ley de estatuto es una sustancia sólida que á la verdad puede truncarse y desfigurarse, pero que conserva un carácter inmutable, y siempre se presenta la misma para ser comparada con las decisiones de los jueces.

Dirijese uno á su abogado, y le pregunta su parecer; esto es, cuál es la decision que puede prometerse del tribunal en conformidad á los fallos anteriores: ¿y cuál es su dictámen respecto á la regla de ley? que está claramente en su favor. Consulta á otros abogados, y todos convienen en lo mismo.

¿Deberá por esto contar con ganar el pleito? No, porque solamente es una presuncion favorable: su parte adversa tambien ha consultado, y sus abogados han encontrado decisiones en un sentido contrario; una multitud de causas pueden invalidar las que le eran mas propicias. Algunas probabilidades mas ó menos grandes, este solo es el fruto de las consultas mas sabias y juiciosas.

Las decisiones han formado las reglas de las leyes; estas reglas forman á su vez decisiones,

viniendo á ser alternativamente unas y otras causa y efecto; tal es la esencia del sistema.

Estas reglas y decisiones se hallan depositadas en un gran número de *compendios y tratados* extractados igualmente de las *compilaciones*, esto es, de los libros de jurisprudencia, que no solamente contienen las decisiones dadas en causas individuales, sino tambien la discusion judicial que les ha servido de base, la esposicion de las razones en pro y en contra, en una palabra, las opiniones de los jueces sobre las reglas de la ley aplicables á estos casos particulares.

Luego, relativamente á la decision que ha parecido tan positiva en favor de ese individuo, ¡cuántas objeciones, cuántos medios de invalidacion no pueden suscitarse por su antagonista y aun en el ánimo de su juez! No es posible dar aquí mas que una idea muy lijera de estos medios técnicos de alegatos, porque son innumerables. Un pragmático hábil consume toda su vida en el foro sin poder llegar á conocerlos todos; y en un gran número de casos, su ciencia casi es siempre conjetural.

Se le dirá, por ejemplo, que

en su caso particular, la informacion que le es favorable ha sido obra de un relator poco exacto:—que otra informacion sobre el mismo caso presenta variaciones considerables:—que en aquel fallo no se habia tenido toda la consideracion necesaria respecto á una decision anterior enteramente contraria:—que no habia habido unanimidad en los jueces:—que los mas hábiles y mas afamados no habian sido del dictámen en que se apoya:—que en aquella época, la opinion del foro habia sido notoriamente contraria á la decision en cuestion:—que la informacion pública é impresa que cita está en contradiccion con otra del mismo caso no publicada ni impresa, pero que se halla en un manuscrito auténtico de que es poseedor el abogado de su antagonista.

Por último, se dirá y probará que existen sobre el mismo punto autoridades judiciales de la mayor gravedad y peso, las unas en pro y las otras en contra, y que en esta competencia, todo cuanto puede anticiparse en su favor está mas que compensado con opiniones opuestas.

Repetimos que esto no es mas que una muestra insignificante

de los procesos que se fundan en las decisiones anteriores de los jueces; pero lo dicho basta para penetrarse de que un proceso intentado con la confianza mas firme de un abogado sabio y prudente, puede experimentar una derrota completa en un campo de batalla tan poco conocido y tan tenebroso.

La incertidumbre no es el único mal inherente á la ley no escrita; hay que observar todavía que por su naturaleza misma es incorregible, porque si deben hacer ley las decisiones antiguas, aun cuando estuviesen en oposicion con las costumbres actuales, con los intereses y las necesidades del tiempo, es preciso sujetarse á estos inconvenientes sin que quede otro remedio; puesto que no podrian adoptarse nuevas decisiones sin destruir las antiguas, en cuyo caso careciendo de base, todo el sistema se desplomaria por sí mismo.

Pregúntase qué cosa puede ser una jurisprudencia inalterable, irremediable, incorregible é inaccesible á todos los progresos de la esperiencia y de la razon.

Empero, los jueces ingleses, á pesar de defenderse de la tacha de innovacion, han sabido

capitular con las nuevas necesidades, y para ello se han valido de dos medios que les presentaban la facilidad de contemporizar con el rigor de la ley comun: 1.º *las construcciones forzadas*: 2.º *las distinciones*.

Entendemos por *construcciones forzadas* las cosas en que habiéndose pronunciado la decision anterior en términos de una acepcion cierta y reconocida, el juez halla en ellos una nueva significacion, por la cual sale del paso cuando el antiguo fallo parece evidentemente demasiado fuera de la razon, y que quiere apartarse de él, aparentando seguirle. ¿Pero habrá por ventura quien no reconozca que semejante remedio se dirige mas bien á aumentar la incertidumbre y orijinar un nuevo mal? Cuanto mas estudia uno el diccionario de la ley comun, tanto mayor es la abundancia que se advierte de estas construcciones forzadas, y que todo su territorio está cubierto, por decirlo así, de celadas y redes.

El arte de las *distinciones* no es menos acomodado para disimular lo que nó quiere confesarse, esto es, la necesidad de corregir la ley comun, de modificarla y de adaptarla gradual-

mente á las circunstancias de la sociedad, sin que nadie lo note.

¿Qué es una distincion? Es una escepcion por la que se hace salir de la regla jeneral el caso de que se trata. Es así que esas distinciones no se han determinado de antemano, sino que nacen de la ocasion particular, y dependen de la sutileza de los abogados y de los jueces; luego es imposible preverlas; y como nadie puede fijar el término en que llegarán á agotarse, como no hay regla jeneral á la que no sea muy fácil hallar una nueva escepcion; se sigue de aquí que esta medio de zanjar los inconvenientes que resultan de las decisiones antiguas, no produce otro efecto mas que el de aumentar la incertidumbre de la ley comun.

¿Se dirá que la ley de estatuto, en concepto de regla fija, presentaria las mismas dificultades, y necesariamente el mismo sistema de construcciones forzadas, de distinciones y de escepciones?

Desde luego respondemos que en los estatutos nada es mas comun que añadir á la ley una multitud de escepciones que, como todas son conocidas de

antemano, á nadie cojen desprevenido. Cuanto mas versado esté el legislador en el conocimiento de los negocios judiciales, tanto mas vasto será el campo que abrazen esas escepciones. Pero concediendo que la ley escrita tendrá sus imperfecciones, tambien habrá que concedernos que son fáciles de señalar, y por consiguiente fáciles de corregir, al paso que los partidarios de la ley comun, ecsaltando siempre la diosa de su idolatría, no quieren convenir en que tiene defectos, ni consentir en declaracion alguna que pudiese disminuir su gloria.

Empero una ley tan incierta en su naturaleza, tan sujeta á las construcciones forzadas, y á las distinciones interpretativas, ¿no presenta una tentacion peligrosa á los encargados de administrarla en las funciones de abogados y de jueces?

Rogamos á los lectores consideren con atencion la asercion siguiente:

« En la mayor parte de los casos que se han discutido seriamente bajo la ley comun, el juez habria podido, sin comprometer su integridad, ni su discernimiento, dar un fallo directamente contrario al que pronunció. »

Esta mácsima no la hemos hallado escrita en ninguna parte; pero no hay un solo lejista en Inglaterra que no la haya oído de boca misma de sus conolegas, ni uno solo que no haya reconocido esta verdad por su propia esperiencia; y sin embargo, quizá no hay uno siquiera que reconozca toda la reprobacion que semejante mácsima envuelve contra una ley que ofrece á los jueces un abrigo seguro en favor de decisiones contradictorias.

«*Ninguna causa debe abandonarse por desesperada que parezca.*» ¿Qué pensar de un sistema que dá lugar á semejante aforismo? Sin embargo, tal cual queda dicho, y en los propios términos, lo pronunecié un lejista muy distinguido: Mr. Vedderburn, que á la sazón estaba en ejercicio, y que poco tiempo despues, elevado á la judicatura, con el título de lord Longborough, llegó posteriormente á la dignidad de canciller y jefe supremo de la ley.

Preguntamos ahora: ¿una autoridad tan arbitraria no es susceptible de llegar á ser un instrumento de corrupcion? Nada diremos respecto á los hechos, pero lo declaramos resueltamente: si hubiese un juez dis-

puesto á dejarse corromper, ni el entendimiento del hombre puede imaginar, ni el corazon humano puede desear un velo mas impenetrable que este. Y si no hay corrupcion en semejante sistema, es preciso no atribuir esta honra á la ley, sino á la virtud de los jueces. En último análisis, es indispensable atribuirlo á un gobierno que presenta otras garantías, y particularmente á la publicidad que suministra un antidoto eficazísimo contra los vicios de una jurisprudencia incierta y conjetural.

Con todo, no ecsajeremos y reconozcamos francamente que esta ley comun, que consideramos como una calamidad y aun como un oprobio en el estado actual de nuestra civilizacion, en su orijen ha sido comparativamente una salvaguardia y un beneficio.

Si retrocedemos al estado primitivo de ignorancia en el orijen del gobierno anglo-sajon, echaremos de ver que las decisiones particulares de los jueces, de las que han resultado gradualmente reglas jenerales, (aunque nunca hayan sido leyes, puesto que no eran obra del lejislador), presentaban sin embargo grandes beneficios. Semejantes decisiones y reglas e-

ran como una antorcha que servia de guia á los sucesores de los primeros jueces, siendo al mismo tiempo una barrera que los contenia en ciertos límites, evitando que se descarriasen: esto ya era lograr una parte de los buenos efectos de la ley. En su origen, toda decision era puramente arbitraria; cada juez tenia que empezar de nuevo; no habia ciencia, porque no habia esperiencia. Los progresos no han sido palpables sino en el tiempo en que principió el hábito de compilar las decisiones de los jueces, y las razones sobre que se apoyaban. Así es como se ha formado esa inmensa compilacion de noticias, ese rico depósito de lejislacion, y esa herencia de la sabiduría de los juriconsultos mas hábiles, á lo que nada es comparable en ninguna otra nacion, y que arroja de sí todos los materiales que pueden desearse para hacer de ellos un código jeneral. Pero si reconocemos en la ley comun el beneficio de guiar y fijar las decisiones en un gran número de casos, no es menos cierto que en la mayor parte deja muchas cuestiones que decidir, dudas que resolver, probabilidades inevitables en pro y en contra, y que todo el bien que resulta de ella,

y que nadie niega, se duplicaria, ó por mejor decir, se centuplicaria con un código escrito, en el cual deberian entrar todas las adquisiciones de esta larga esperiencia.

COMENTARIO.

Poderosas é importantes son las razones que Bentham abduce contra la costumbre y en apoyo del principio, que ya estableció en los tratados de lejislacion, de que *no es ley sino lo que está escrito en el libro de las leyes*: atendibles, y muy ciertos algunos, son los inconvenientes que dice traen las leyes no escritas. Pero á pesar de lo respetable que es para mí la opinion de tan célebre juriconsulto, á pesar de la fuerza que traen consigo sus razonamientos, no puedo convenir sin embargo con ellos; y aun á través de los inconvenientes que trae consigo la costumbre, abogaré por ella, supuesta la imposibilidad de formar un código perfecto, completo y tan íntegro como se lo figura Bentham, y como sería necesario para que la costumbre quedase abolida para siempre, segun ya lo espresé en otro lugar.

Las leyes romanas decian:

«*Sine scripto jus venit quod usus approbavit... Inveterata consuetudo pro lege non inmerito custoditur,*» y las legislaciones de todos los países, aun los mas civilizados, no han podido menos de admitir este principio sancionándole, preconizándole, y manteniéndole en vigor al par de la propia legislación.

Segun él, la costumbre quedó ya constituida en ley en todas las naciones, como no podia menos de ser; pues hijas las leyes de la costumbre, no podian renegar de su madre comun.

Tambien nuestra legislación consignó esplicitamente este mismo principio segun se vé en la ley 6.^a, tit. 2.^o, Partida 1.^a

«*Fuerza ha la costumbre de valer, se dice en ella, cuando es fecha et guardada en las maneras que de suso deximos. Et valiendo desta guisa se puede tornar en fuero sol que sea con acuerdo de los de la tierra et con mandamiento del señor della. Et aun ha otra fuerza, que si por aventura acaesciesen algunos fechos que non fallasen en el fuero, ó suessen y mal puestos, por la costumbre, se podrian librar é enderezar, ó facer de nuevo si menester fuese; et desta guisa se tornarie en fuero et serie tal como él. Et aun ha otro podertio*

«*mayor que este; ca puede desastar el fuero antiguo si fuese fecho ante que la costumbre, et hobiese en él mengua ó yerro, ó cosas tan sin razon porque debiese ser desfecho.*»

Todavía podrian citarse otras disposiciones legales en que se sanciona este mismo principio; pero con la notada es bastante para comprender la autoridad que se dá por nuestra legislación á la costumbre, si está ya reconocida, y tiene todos los caracteres de tal.

Ni podia menos de suceder así. Habiendo ya demostrado que esa integridad de los códigos que apetece Bentham es una verdadera utopia, un lisonjero ensueño de una ardiente imaginación, el derecho no escrito tiene por consiguiente que venir á llenar los inmensos vacíos que la legislación escrita debe dejar por necesidad.

En otro lugar espuse ya las recomendables circunstancias que concurrían en la costumbre para ser acatada y guardada, y los atendibles títulos que tenia para captar en su favor el apoyo del legislador y la obediencia de los gobernados.

¿Dónde podria encontrarse otra ley que con mas razon pudiera llamarse emanación del

pueblo, expresion de su verdadera voluntad? Y las primeras sociedades, los primeros pueblos, ¿qué otros códigos, qué otras leyes tuvieron sino las que de padres á hijos pasaban por medio de la tradicion?

El gran argumento que en su contra se abduce respecto á que el derecho no escrito dá margen á la arbitrariedad de los jueces, sobre ser ecsajerado con referencia á todos los paises, es enteramente inaplicable al nuestro, donde no es dado al juzgador interpretar, ampliar, modificar ó alterar á su antojo la costumbre.

La ley 5.^a, título 2.^o, Partida 1.^a, ecsije terminantemente que para juzgar por una costumbre, es decir, para darla fuerza de ley, ha de ser un uso jeneral, constante, continuado por espacio de diez ó veinte años, y ratificado por treinta juicios ó actos uniformes durante todo este tiempo. De modo que para que un juez pueda prevalerse de una costumbre, arreglando á ella ó por ella su fallo, ha de estar probada su ecsistencia de tal modo que no deje lugar para la menor duda ni vacilacion, en cuyo solo caso se acatará en los tribunales como ley (1).

¿Puede acaso de este modo haber lugar á la arbitrariedad ni al capricho de un juez? Ciertamente que no.

Verdad es que para que la costumbre llegue á tal estado, ha de haber pasado por otros tantos actos, que derogatorios ó amplificatorios de la ley, la habrán barrenado, terjiversado ó alterado. Pero toda vez que el legislador ó el poder constituido hayan consentido semejantes actos, que el pueblo repitiéndolos haya manifestado su adhesion á semejante alteracion, derogacion ó terjiversacion, y que la aquiescencia de quien pudiera haberlo impedido haya dado lugar á que se ejecutorien los actos tornándose en costumbres y prescribiendo aun en contra de la ley, no hay por qué increparlos ni tildarlos, antes por el contrario, débense acatar y obedecer.

Ocasion seria esta, si quisiese prolongar este comentario, de explicar las diferentes costumbres *secundum legem*, *contra legem* y *extra legem*, que se conocen, dando muestras de una empalagosa erudicion; pero habiendo ya tratado de lo mas princi-

don Manuel Perez Hernandez, emitida en el Boletin de jurisprudencia y legislacion. (N. del T.)

(1) Doctrina del ilustrado letrado

pal, contemplo absolutamente inútil hablar de lo accesorio.

De todo lo dicho resulta, que á pesar de los conocidos inconvenientes de la ley no escrita, mientras no se forme un código *perfectamente* íntegro, y como lo desea Bentham, lo cual es *absolutamente* imposible, tendrá que darse en todas las legislaciones entrada á la costumbre, cuando constituida con todas las calidades de tal adquiera fuerza de ley, porque en ello se obedece á una regla como producto de la voluntad general.

APENDICE

A ESTA SECCION.

Ecsámen de la primera obra de Bentham sobre la codificacion; artículo tomado de la Revista de Edimburgo, número 57, noviembre 1817 (1), páj. 222 á 233.

(1) Cuando se publicó este artículo en la *Revista de Edimburgo*, se reconoció á primera vista la mano de un inteligente; tanto que los lejislas designaron desde luego á sir Samuel Romilly como el único que podía ser su autor; muchos de ellos se admiraron que un jurisconsulto, considerado hasta entouces como el oráculo de la ley co-

El primer paso que hay que dar en esta investigacion es el conocer bien la naturaleza de la ley no escrita que rige en Inglaterra; porque se formaria una idea equivocada si se llegase á creer que las reglas por las que está repartida la propiedad, y se dirige la conducta de los hombres, no ecsisten sino en una tradicion púramente verbal, y en las reminiscencias imperfectas de los individuos. Lo que se llama entre nosotros (en Inglaterra) *ley no escrita*, está, en el hecho, extractado de un gran número de testimonios escritos y de volúmenes impresos; y segun el parecer de Fortescue y Blackstone, nada menos que veinte años de aplicacion son nec esarios para adquirir un profundo conocimiento de ella. De manera que únicamente á fuerza de leer y mas leer se logra instruirse de la *ley no escrita* como de la ley de estatuto. Pero en un caso hallamos la ley espli-

El y en non se b habiomas a l'act
mun, y que no solo le debía un gran acatamiento sino tambien un gran caudal, pudiese manifestar una opinion tan poco favorable á aquella lejislation antigua y reverenciada, y aun demostrar el deseo de verla reemplazada con un código escrito, con una redaccion de mano del hombre.

En el estado actual de la opinion, ya

cada en términos espesos, en mandamientos positivos, mientras que en el otro conseguimos tener conocimiento de ella por la intervencion de los jueces que son sus intérpretes y sus oráculos. La ley comun no se deduce de un testo sencillo accesible para todo el mundo y siempre consultable, sino que se extrae de las decisiones pronunciadas en una gran variedad de casos por los tribunales de justicia, que de tiempo en tiempo han revelado así diferentes porciones, á medida que los sucesos y las circunstancias han hecho reconocer la necesidad de promulgarlas.

era mucho para Bentham el haber logrado un voto pronunciado con tanto esfuerzo; y sus antagonistas creian refutarle bastanteamente contándole entre los teóricos y los especulativos; pero Romilly en cuarenta años de práctica y tantos triunfos brillantes en el foro, reunia á todo el peso de sus razones toda la autoridad de su nombre y de su esperiencia.

Los diferentes manuscritos que ha dejado correspondientes á la ley criminal y sobre algunos puntos de la civil, manifiestan la gran meditacion y vasta erudicion con que se preparó antes de presentar los diversos *bills* que han distinguido en el parlamento su noble carrera.

Es peculiar de la naturaleza de las cosas que una ley constituida así no se desenvuelva sin o porgrados, y que siempre ecsista una gran parte que todavia no haya llegado á obtener publicidad. Hasta que se presente la ocasion de declararla y hacer uso de ella para un caso determinado, permanece invisible y desconocida como lo era en otro tiempo todo lo que se ha publicado sucesivamente. Si se trata de una ley escrita, toda ella es conocida en su totalidad y puede discernirse con certeza lo que contiene y lo que no contiene; pero respecto á la ley comun, no ecsiste caso alguno para el que no se halle

Si no consiguió lo que pretendia en todas las reformas que propuso respecto á la ley criminal, á lo menos ha abierto el camino á sus sucesores; ha sembrado para lo futuro, y los que sigan sus huellas harán que no se le olvide jamás. Hemos traducido este artículo de la Revista tan fielmente como hemos podido; no hemos suprimido mas que dos ó tres párrafos que solo pueden entender los lejistas ingleses, y un pasaje en que el autor, arrastrado por una prevencion demasiado favorable, hablaba de nuestros trabajos sobre los manuscritos de Bentham de un modo que no nos permitia traducirle.

(N. de Dumont.)

su decision, aunque hay muchos para los cuales no solo sea difícil, sino aun imposible, prever cuál pueda ser. Ecsiste una ley para todos los casos nuevos, pero una ley desconocida que no recibirá publicidad sino por el fallo de los jueces. Para dirigir los negocios judiciales, una ley que nadie conoce es lo mismo que si no ecsistiera: en la realidad al revelarla, viene á ser lo mismo que crearla, y los jueces que no se dicen sino los intérpretes de la ley son realmente los legisladores. ¿De qué sirve esa ficcion legal de la preecistencia de la ley, puesto que siendo desconocida hasta que ha sido promulgada por un tribunal, no ha sido posible hallar una regla de conducta y conformarse con ella?

Y precisamente por esta circunstancia algunos juriscónsultos eminentes han concebido la ley comun como superior á la ley escrita. Tal ha sido la opinion de lord Mansfield, cuando ejercia la abogacia. «Los casos legales, dice, dependen de las ocasiones que los orijinan; y todos ellos no pueden presentarse al mismo tiempo. Un estatuto rara vez puede comprenderlos todos; y por consi-

guiente la ley comun, que sale de las reglas sacadas de las fuentes de la justicia, es superior á un acto del parlamento.» (Atkins, Rapperts, V. páj. 33).

Si con antelacion á esta decision promulgatoria la ley era desconocida al público, tampoco puede decirse que lo fuera mejor para los mismos jueces; porque al fin, ¿qué es lo que sucede cuando se les somete una nueva cuestion? Los oráculos de la ley no se apresuran, como los antiguos, á pronunciar sus respuestas infálibles y auténticas; no se retiran á su sala de consejo para consultar algun código de que sean los únicos poseedores, ni manifiestan el testo á las partes. Se declaran incapaces de pronunciar un fallo inmediato; necesitan tomar informes, oír dictámenes, compararlos, examinarlos, auxiliarles con argumentos y debates; frecuentemente hasta los abogados adversos son llamados para que den su opinion sobre lo que debe ser la ley, para apoyar esa misma opinion con autoridades, ratiocinios y analogías; y despues de todos estos ausilios, todavía se ha visto á los jueces inciertos llamar otros abogados y practicar nuevas diligencias.

Esta investigacion, algunas

veces tan larga y tan laboriosa, no admirará á los que reflexionen sobre la naturaleza de la operacion que hay que practicar para descubrir todo lo que es la ley comun acerca de un punto sobre el que todavía no ha recaído decision alguna. El doctor Paley la llama, valiéndose de una espresion muy juiciosa, un *concurso de analogías opuestas*. Cuando un punto de ley, dice, se ha juzgado una vez, ni esta cuestion ni ninguna otra que le corresponda en toda su latitud, puede llegar á ser por segunda vez un objeto de controversia; pero se suscitan cuestiones que solo se le parecen indirectamente, ó en parte, y que bajo varios puntos de vista, tienen mayor afinidad con otros casos ya decididos; cuestiones que no pueden decidirse por cierta regla sino por analogía, y que tambien por analogía pueden tener conexión con diferentes reglas. Controvertiendo estas analogías por una y otra parte, es como los abogados se atacan y se defienden; y tambien comparándolas, conciliándolas cuanto es posible, buscando una decision que salve todas las reglas, ó que á lo menos obligue á que las analogías mas débiles cedan á las mas poderosas, se ejerce por medio

de este discernimiento entre casos que parecen opuestos, la sagacidad de los jueces.

La ley comun estaba cubierta con el velo de la antigüedad; este velo se ha rasgado en parte con las decisiones de los tribunales; pero respecto á la porcion que todavía permanece oculta á los ojos del público, no puede hablarse de ella sino por conjeturas, y estas no se fundan mas que en diversas analogías, como dice Paley. Jeneralmente la analogía mas poderosa es la que prevalece: desde aquel momento queda reconocida, y se convierte en parte de la ley, y es un punto decidido del cual en lo sucesivo pueden sacarse nuevas analogías.

Es muy gracioso oír á Blakstone, casi siempre apolojista de todo lo que se halla establecido, explicarse acerca de la ley comun. «Luego que se ha pronunciado un fallo, dice, lo que era incierto antes y quizá indiferente, toma el carácter de una regla fija, de la cual no es dado á ningun juez separarse, y por consiguiente es un principio establecido, segun el que hay que atenerse á los antecedentes siempre que se presente en litijio el mismo caso.» ¿Pero cómo podría ser de otro modo? Cuando

no es posible acudir al testo de una ley escrita, la ley no puede deducir mas que decisiones anteriores, y la obligacion de ceñirse á ellas no es menor para un juez que la de obedecer implícitamente á una ley escrita. Y sin embargo, «esta regla, segun Blackstone, admite escepciones en los casos en que la decision anterior es contraria á la razon, y todavía massi evidentemente contraria á la ley divina.» Véanse pues otras dos fuentes donde debe buscarse la ley comun, á saber, los preceptos de la razon y la voluntad declarada de Dios. Pero por desgracia los preceptos de la razon, que como reglas de conducta son demasíadamente inciertos, llegan á serlo todavía mas con las esplicaciones de nuestro sabio comentador; porque nos dice que, en muchos casos, no hay sagacidad humana capaz de descubrir la razon de la ley, y sin embargo es preciso convenir que esa razon existe; y posteriormente da como una máxima de la jurisprudencia inglesa, que no puede desecharse la autoridad de un precedente ó de la regla que ha servido para fundarla, sino en el caso en que hubiese una injusticia ó un absurdo manifiesto en seguirle. El

profesor de Cambridge, que ha comentado el comentario, impugna directamente esta opinion, probando de una manera incontestable que una demostracion de absurdo y de injusticia no bastaria por sí sola para quitar á una decision de la ley comun su fuerza obligatoria. En conformidad á esta ley, se habia decidido que cada nuevo estatuto tuviese un efecto retroactivo hasta el primer dia de la sesion en la que habia pasado; de lo cual resultaba que ciertas acciones hechas con antelacion al estatuto, sujetaban á sus autores á castigos determinados por haber violado prohibiciones que todavía no existian. El parlamento tuvo que intervenir para revocar esta regla de la ley comun. ¿Acaso podia darse una prueba mas positiva de que el absurdo y la injusticia no eran incompatibles con esta ley?

Ese manantial inagotable de incertidumbre viene á ser mas formidable cuando se considera que los jueces tienen en su mano la facultad de pronunciar si una decision anterior es ó no contraria á la razon, esto es, si es obligatoria para ellos ó si no lo es.—¿Qué valor tiene pues el juramento que prestan de

resolverse, no por su juicio privado, sino en conformidad á lo mandado por las leyes y costumbres del pais? Para preesidir de un precedente que les estorba, no tienen mas que declarar que es contrario á la razon, que él mismo estaba en oposicion con la ley comun, y usando del lenguaje de Blackstone «que no se trata de hacer una nueva ley, sino restablecer la antigua y libertarla de una mala interpretacion.....»

Téngase todavfa presente, para evitar toda equivocacion, que esa supuesta revelacion de una ley antigua que hasta entonces habia sido desconocida, no es sino una ficcion, por no decir otra cosa. La ley declarada así en muchos casos, no tenia ecsistencia alguna, antes de tal declaracion, aun cuando los jueces suponen que no hacen una ley nueva, sino que reforman la que habia sido mal comprendida. Ya hemos observado que en la ley escrita podian presentarse algunos casos en que la ley fuese muda, pero que en el sistema de una ley no escrita nunca puede suceder esto. No pudiendo pues alegar los jueces que un caso, por nuevo que sea, no ha podido ser previsto, se ven en la precision de suplir lo que

falta, con el auxilio de las analogías, y de descubrir la antigua ley que suponen haber sido esplicada en unos estatutos, cuyos vestigios ha destruido totalmente el tiempo, ó en decisiones de que no ha conservado ningun testimonio. Entre declarar una ley y hacerla, no hay mas diferencia que en la palabra. Que la laguna haya resultado de los estragos del tiempo, ó que ecsistiese en la ley original, siempre son los mismos medios de que se echa mano para llenarla. Hay que recurrir necesariamente á las analogías, ora sea para conjeturar lo que era la ley antigua, ora para crear una nueva que, cuadrando lo mejor posible con la antigua fábrica, no cause una disparidad chocante.

Esta clase de composicion se parece en algo á la de un estatuario llamado para reparar las partes mutiladas de una estatua antigua, el cual por lo que resta trata de figurarse su estado primitivo, cuando se hallaba en toda su perfeccion, y reproducir en lo posible las porciones destruidas, dándolas el carácter del orijinal. Del mismo modo, el jurista que ha hecho un estudio profundo de todo cuanto queda de la ley co-

man, que se ha penetrado de su espíritu, que ha retrocedido á sus principios, pone todo su conato en restaurarla en sus partes defectuosas, conservando la simetría del conjunto. Sin embargo, hay un punto entre el artista y el jurista en que la comparación no es adecuada: el primero da el resultado de su trabajo por lo que realmente es, es decir, por una tentativa modesta de suplir una pérdida que reconoce ser irremparable, en vez de que el jurista, en su carácter oficial, no vacila en dar conjeturas ingeniosas, como restos auténticos del antiguo sistema. La comparación tampoco coincide en otro punto.

En las restauraciones legales, no siempre se echa mano del mas hábil; pero el primero que se ocupa de ellas, y que quizá no es mas que un peon de albañil, presenta un ensayo defectuoso y basto, que no podrá arrancarse del magnífico original que desfigura, al paso que en las artes, un estatuario mucho mas hábil puede corregir fácilmente las composiciones defectuosas.

Después de haber demostrado lo que realmente son esas supuestas manifestaciones de una ley que no existe, detengámo-

nos á considerar su resultado. La primera observacion que se presenta es que unas leyes de esta naturaleza lo son necesariamente de *ex post facto*; porque no se declara la ley hasta después del hecho que motiva su aplicacion. Aunque nueva *en el hecho*, como es antiquísima *en teoria*, indispensablemente tiene un efecto retroactivo, y gobierna igualmente lo pasado que lo futuro. Una propiedad que habia sido comprada ó transmitida por herencia á su poseedor actual, en virtud de esa ley declarada nuevamente, se halla que pertenece á otros; y unas acciones consideradas hasta entonces como inocentes, han tomado repentinamente un carácter criminal; de manera que en este sistema no hay seguridad para la propiedad ni para las personas.

Este sistema de legislacion todavia es defectuoso bajo otro punto de vista. Los legisladores de profesion colocan en primera línea las consideraciones de prudencia y de conveniencia: tienen por objeto adelantar el bien jeneral, y todo cuanto es mas conforme á las necesidades actuales y á los deseos de la sociedad. Pero esos legisladores judiciales llamados á desempe-

ñar ostensiblemente un ministerio que de ningún modo es el de hacer leyes, deben abstenerse de semejante ecámen; porque no es de su competencia innovar, ni alterar, ni ecaminar cuál sería la ley que debería hacerse en el estado presente de la sociedad, sino de investigar cuál era probablemente la ley en aquellos tiempos remotos, á los que se transporta el origen de la ley común. Todo el gran conato de su entendimiento se emplea en descubrir, no el modo como podría evitarse el mal presente que tienen á la vista, sino como es probable que se arregló la cosa en un estado social enteramente diferente del actual en que vivimos. Sus ratiocinios no tienen por objeto la utilidad general, porque se fundan únicamente en analogías; ó en otros términos, sus razones son unas razones técnicas. Así es que cuando por la primera vez se decidió que el suicidio se considerase como un delito contra la corona, confiscándose no solamente todos los bienes propios del delincuente, sino tambien los de su mujer, esto se resolvió conforme á razones técnicas, que están en contradicción con la justicia y el buen sentido.

(Suprimimos algunos ejemplos que da el autor de este modo de ratiocinar, valiéndose de argumentos puramente técnicos; porque estos ejemplos no se comprenderían fuera de Inglaterra, y aun en esta nacion por solo los lejislas. Viene á ser una lójica apañte, enteramente misteriosa, que hace profesion de no consultar mas que la analogía y nunca la utilidad.)

En el momento en que el juez hace una ley, no solamente tiene que confesar que su ministerio se limita á reproducirla, á declarar la antigua ley, sino que con este motivo tiene que circunscribirse á los límites mas estrechos del asunto que necesita su intervencion lejislativa. La ley que hace se ciñe necesariamente al caso particular que motiva su promulgacion. Frecuentemente sucede que al pronunciar una decision sobre un caso particular, ó segun la ficcion constitucional, al declarar lo que habia resuelto la ley antigua, olvidada despues de largo tiempo, se presentan al juez otros casos probables, igualmente indecisos, sobre los cuales habria que providenciar de antemano fijando una regla mas lata que pu-

diese comprender otros acontecimientos probables, así como el caso en litigio, y evitar en lo sucesivo procesos. Pero cabalmente este es un servicio prohibido al legislador judicial; y si *ennoblecendo ó ilustrando* las razones de su fallo, dirige sus miradas sobre casos análogos, pretendiendo adelantarse sobre decisiones futuras, la doctrina recibida es que se ha escedido de su autoridad. Una opinion de esta naturaleza pasa entre los jueces, sus sucesores, como estrajudicial, sin darle ningun mérito.

Tambien hay que notar en este sistema otro mal que le es inherente. La obligacion de hacer una ley debe con frecuencia recaer accidentalmente en unos hombres muy poco á propósito para desempeñar semejantes funciones sobre tal ó cual punto particular. En una masa de jurisprudencia tan estensa y repartida en tantos ramos, necesariamente debe suceder que los abogados mas espermentados y mas sabios no se han aplicado á hacer un estudio profundo de cada una de sus porciones; porque en el curso ordinario de las cosas, cada uno de ellos se aplica especialmente á algunos ramos particulares.

El uno se distingue por su profundidad en el conocimiento de la ley que trata de propiedad real; otro en la concerniente á los diezmos y los derechos de la iglesia; un tercero se halla principalmente versado en la ley criminal; y alguno en la forma de las acciones judiciales y las reglas del modo de enjuiciar. Segun las necesidades de las causas, los clientes consultan los jurisconsultos mas eminentes, respecto á los puntos sobre que se suscitan dificultades. Si se quisiese ahora redactar un código completo, se repartiria su asunto en estos diversos ramos, encomendando cada uno de ellos á aquellos lejislas que han hecho un estudio particular del asunto. Pero en este sistema de lejislar, formado de decisiones judiciales, no hay eleccion, porque solo la casualidad es la que determina cuál será el individuo encargado de hacer esa ley. En la teoría todo juez es igualmente apto para pronunciar sobre todo, porque se le conceptua con conocimientos sobrados sobre todas las partes de la ley, y nunca puede retroceder delante de la necesidad de declarar lo que ella es en sí.

Esta lejislacion de decisiones judiciales, está sujeta á otra objecion que es del mayor valor

en una nacion libre; consiste pues en que el pueblo no lleva registro de las personas que hacen las leyes, ni las nombra; porque los majistrados que desempeñan los ministerios mas eminentes, y que están en posesion de las autoridades mas influyentes, son nombrados por la simple voluntad del rey. Y durante ese largo período en que se ha formado la parte mas considerable de la ley comun que nos gobierna en la actualidad, es preciso tener presente que si los jueces hacian leyes que disgustasen á la corte, podian ser destituidos arbitrariamente.

En la teoría de nuestra constitucion, solo estamos sujetos á las leyes aprobadas por el pueblo por conducto de sus representantes. Esta es una de nuestras máximas fundamentales; sin embargo, ¿podrá decirse que la nacion ha consentido jamás en la ley comun, que forma una parte tan grande en nuestra jurisprudencia? Nuestros lejisladores mas bien han sido unos instrumentos serviles de nuestros monarcas, que representantes de nuestra eleccion: unas veces se han visto aquellos grandes prevaricadores que presidian los tribunales durante el reinado de Ri-

cardo II; otras, aquellos jueces corrompidos de los Jacobos y de los Cárlos, hombres viles y venales, que despues de haber tratado con los oficiales de la corona, preparaban en conciliábulo secretos la pérdida de las víctimas que se les habia señalado, aun antes que tubiese ninguna acusacion. Entonces era cuando á fuerza del encarnizamiento sanguinario con que perseguian su presa aquellos juristas prostituidos bajamente á la corte, tratában de distinguirse por su zelo, manifestando al rey todo lo que podia esperar de su abyeccion luego que fuesen ascendidos á otros ministerios mas importantes de la justicia.

Tales el compendio de las principales objeciones contra ese método singular de lejisar; pero todavía hay que tener presente que en concurrencia con esta manufactura legal, tenemos aun otra que trabaja con tanta ó mayor actividad.—La lejislatura autorizada y reconocida que anualmente produce una pesadísima coleccion de nuevos estatutos. Entre estas dos fábricas de leyes, no hay unidad de objeto; porque sus obras son tan diferentes como el carácter de sus autores y su modo de o-

brar. ¿Es por ventura de admirar que una legislación que emana de estas dos fuentes, sea con tanta frecuencia incierta, oscura, contradictoria, que dé motivo á interpretaciones tan sutiles, y que esté sujeta á vaivenes continuos? Las leyes que en cada término se descubren y salen á luz por los jueces, son sin disputa mas estensas que las que promulga el parlamento, y la biblioteca de los lejislas se aumenta en cada un año con un volúmen abultado de estatutos, y con muchos tomos de compilaciones judiciales. Ambas legislaciones aumentan progresivamente en prolijidad de año en año, sin que sea posible calcular el término donde se detendrá el mal. Tal es el acrecentamiento de nuestras leyes, ora sea por las mutaciones que experimenta, ora por las adiciones continuas, que los tratados, los ensayos, las compilaciones que se han coordinado sobre diferentes objetos legales, tienen que renovarse de tiempo en tiempo para no causar errores á los que les consultan. Hay algunos capítulos sobre los cuales un antiguo tratado, muy estimado en su tiempo, seria de tan poco uso en el dia como un almanaque viejo. No hace

mucho tiempo que un pequeño volúmen en dozavo comprendia todo lo concerniente al oficio de un juez de paz; pues en la actualidad es preciso recurrir á cinco tomos gruesísimos en octavo, que todos ellos componen cuatro mil cuatrocientos fóllos. A este punto ha llegado la obra de Burn en el curso de veintidos ediciones, y en un intervalo de sesenta años. Las nuevas compilaciones judiciales se han multiplicado de tal manera, y son tan numerosos los nuevos estatutos, que cada edicion, como lo dice muy oportunamente el editor, es efectivamente una obra nueva.

Despues de haber espuesto de este modo su opinion acerca de la ley comun, bien se echa de ver que el gran juriconsulto inglés no vacila en unirse á Bentham en el deseo de una reforma que solo puede operarse con la formacion de un código universal. Pero tambien advierte las dificultades, aunque no cree, como Bentham, que todas se hallan en la oposicion interesada de los juriconsultos. Observa que la tendencia de su educacion, los hábitos de su profesion, el modo de pensar que contraen en la práctica del foro, producen ne-

cesariamente el efecto de hacerlos enemigos de toda innovacion, aun aquellos en quienes los motivos personales tienen menor influencia. Con mucha mayor razon deben temblar al aspecto de una innovacion capital que trata nada menos que de destruir el sistema al que han consagrado toda su vida, y que ha sido el objeto favorito de sus estudios.

SECCION SESTA.

Codificacion.—Oposicion que halla; sus causas.

Dos clases de antagonistas tiene la composicion de un código; los impostores y los engañados (1).

Cuando no hay ley escrita puede acontecer que diversas clases de falsarios presenten como ley real, una ficticia, que se aplique á su interés parti-

(1) No podemos menos de observar que la enumeracion no es completa; porque todavia puede haber otros antagonistas sin mala voluntad y sin ineptia, hombres de talento impresionados con las dificultades de hacer un código, ó creyendo que no es posible. Montaigne era de este número; pero Montaigne no era juriconsulto, y Bentham le habria colocado entre los engañados.

cular. Con un buen código civil, no puede existir mas que un corto número de cuestiones sobre el punto de derecho; pero con una ley conjetural, fundada en precedentes, todo es cuestion. En semejante sistema, tanto el abogado como el juez, hallan por todas partes vacíos que llenan como quieren. La ley no escrita no hace mas que prestar un velo para encubrir decisiones arbitrarias, á lo menos aquellas que, en un gran número de casos, es importante prever, puesto que se hallan tan frecuentemente precedentes y fallos contradictorios. Esto es lo que precisamente multiplica los procesos; porque, á menos de una especie de manía, nadie litigaría contra la evidencia.

Colocamos en la categoría de engañados á toda aquella clase de hombres medio instruidos, racionadores superficiales, que engañados por los impostores, se han dejado persuadir que era cosa imposible la redaccion completa de un código.

Como la fuerza de este argumento estriba en lo imposible, y se halla enteramente en la debilidad del entendimiento ó en la ignorancia de aquellos á quien se dirige, no conocemos ningun

medio directo de impugnarle, porque para que esta empresa tuviera buen éxito, seria preciso cambiar la composicion de su cerebro.

La única especie de racionio que podria producir algun efecto sobre ellos, seria el decirles: «Dejad que se trabaje en esta obra que se nos hace considerar como imposible; el ensayo no puede tener ningun inconveniente; si tiene buen éxito en todo ó en parte, toda la utilidad redundará en vuestro favor, y la pérdida solo la experimentarán los prácticos de la ley. Su interés consiste en teneros en un estado de inseguridad que os obligue á recurrir á ellos; porque cuanto mas incierta es la ley, mayor es su poder; y cuanto mas se acerca á la certidumbre, tanto mas disminuye aquel. En todos los asuntos litijiosos vuestro interés está directamente en oposicion con el suyo. ¿Por qué son tan zelosos en convencernos de que un código es imposible? Precisamente porque ellos mismos están firmemente persuadidos de su posibilidad y temen verle realizado, así que la opinion pública esté bastante ilustrada para ecsijirlo con eficacia. Si ese código fuese una obra tan imposible, no se

tomarian tanto trabajo en demostrároslo, ni se ocuparian de él mas que de la trasmutacion de los metales.

¿Que la confeccion de un código es imposible! ¿Mas su posibilidad no está demostrada con los hechos? Si la ley escrita comprende ya una gran parte de la lejislacion, ¿qué impedimento hay para que no abrace el todo? Este es ya un edificio á medio construir; la cantera se halla contigua; las piedras están medio labradas; para concluirse no se necesita mas que la voluntad y poner manos á la obra.

He aquí un bosquejo jeneral del asunto; pero ecsije esplicaciones estensas, y se necesitan pruebas para justificar nuestras aserciones.

Si se quiere juzgar de antemano cuál será el plan de conducta de un individuo determinado, trátese primeramente de averiguar cuál es el estado de sus intereses; bien entendido que en estos deben entrar sus inclinaciones y afectos. A pesar de lo cierta que es esta regla, no es fácil su aplicacion en los casos particulares, porque nunca puede haber una seguridad perfecta para conocer, respecto á un individuo, lo que pondrá en movimiento un inte-

rés con preferencia á otro. En una posicion determinada, la ganancia será fácil de calcular, pero la ambicion prevalecerá sobre la ganancia; una amistad particular sobre la ambicion; el temor ó la inercia sobre todos los demás motivos, y la mayor sagacidad, puede ser engañada por causas desconocidas. Pero cuando se trata de una corporacion ó de un gran número de hombres, su interés comun es mucho mas fácil de conocer, pudiéndose conjeturar por él su sistema de conducta.

Pero por desgracia el interés particular de los lejistas se halla en oposicion con el interés público, respecto á lo que consideramos: y esta oposicion llega al punto de constituir un verdadero estado de hostilidad. *A la gloriosa incertidumbre de la ley* ha sido durante mucho tiempo el brindis (*toast*) de los abogados ingleses. Podrá decirsenos que era una chanza, siempre bien recibida, que espresaba el deseo y el objeto de la profesion en jeneral.

Consideremos al lejista consultando, al abogado defendiendo, al procurador, al notario (*conveyancer*), y veremos que en estas diferentes capacidades, cuanto mas oscura é incierta es

la ley, tanto mayor es su lucro; y que cuanto mas seguros están del monopolio del jénero que despachan, tanto mas se aumenta el número de los consumidores, es decir, de los que necesitan de su ministerio.

¿No están claramente interesados en que en todas las ocasiones que ecsijen el servicio de la ley, los individuos, en la imposibilidad de dirigir sus propios asuntos, ó de prever las decisiones de los jueces, tengan con precision que consultar á un abogado como en los tiempos de ignorancia se consultaban los oráculos?

¿No están notoriamente interesados en que si algun temerario quiere prescindir de esta obligacion, sus yerros y errores le hagan reconocer su falta, y que su ejemplo sirva de leccion á los demás litigantes?

Entre los diversos ramos de lejislacon, hay algunas diferencias respecto á esto, porque los lejistas no tienen el mismo interés en oponerse á la perfeccion de todos. Y aun quizá no opondrian ningun obstáculo á la creacion de un buen sistema criminal, pues tan interesados son ellos como los demás ciudadanos en prevenir esos delitos mayores, y esos robos infames

ó violentos que comprometen la seguridad individual y pública. Los ricos están tan espuestos á ellos como los pobres, y algunas veces mucho mas. Sin embargo, la gran masa de los que padecen por estos delitos se halla en situacion de pagar jenerosamente el servicio de los abogados, y la mayor parte de los delinquentes pertenecen á la clase pobre. De manera que los beneficios que resultan de este ramo son mucho menores que en cualquier otro, y por consiguiente menos interés privado opuesto al interés público. De suerte que considerando únicamente al lejista como impelido por su beneficio personal, no se opondria de modo alguno á la confeccion de un buen código criminal, si fuera posible separarle del civil, ó si no hubiera el temor de que la reforma del uno no diese motivo á la del otro.

Dejando aparte los casos extraordinarios en que un letrado, dotado de una moralidad superior, de un zelo vehemente por el bien público, ó de la noble ambicion de distinguirse, abraza el partido de la codificacion; es bien cierto que la gran mayoría de esa corporacion obrará en un sentido contrario; por-

que para ella la ley comun será la Diana de Efeso. Suponer lo contrario, seria lo mismo que creer que los fabricantes de pólvora hacen votos sinceros por la paz, ó que los mercaderes de vidriado querrian hallar el secreto de que no fuera quebradizo.

Las memorias del honrado y sincero Ludlow contienen algunos pasajes que confirman en un todo lo que acabamos de decir.

Cuenta una conversacion que tuvo con Cromwel, en la que se frataba de una reforma esencial en el clero y en el orden judicial, que el Protector quería operar, y que conceptuaba como el mayor servicio que podia hacer á la Inglaterra. « Pero, dijo él, los hijos de Zervich son demasiado fuertes para mí, y no puede hacerse mencion de una reforma en la ley, sin que dejen de dar clamores de alarma, como si se tratase de destruir su propiedad, mientras que en el sistema actual la ley no sirve mas que para alentar á los ricos, oprimir á los pobres y enriquecer á los abogados. Mr. Cocke, añadia, siendo todavía juez superior en Irlanda, ha determinado mas procesos en una semana, por un modo sumario, que los jueces de Westminster-Hall no han

finalizado en un año. Pero por lo respectivo á la ley, la Irlanda es un papel blanco sobre el que pueden trazarse las reglas mas conformes á la justicia; y puede administrarse de tal modo que represente un modelo á la misma Inglaterra. Cuando los ingleses vean asegurada la propiedad en Irlanda á poca costa, no se dejarán engañar y vejar por los curiales de toda especie, como lo hacen ahora.»

Esto es lo que decia Cromwell, y esas las miras que le ocupaban; y de todo cuanto hemos leído de aquel hombre extraordinario, nada nos ha dado una idea mas grandiosa de la superioridad de su talento.

Ludlow, en la misma obra, (páj. 436), nos dice que Cromwell adelantaba muy lealmente en esta empresa; que á cada paso hallaba nuevas dificultades, porque los lejistas querian tener á su disposicion la vida, la libertad y los bienes de toda la nacion: y nos dá de ello un ejemplo curioso. Habíase propuesto un bill para registrar todos los actos y todos los contratos en cada condado, sopena de nulidad para aquellos que no hubieran cumplido esta formalidad en un tiempo determinado, al paso que despues de

practicado el registro, la tierra no podria estar sujeta á ningun nuevo gravámen (*encombrance*): esta palabra *encombrance* fué de tal modo analizada, discutida y sutilizada por los abogados, que fueron necesarios nada menos que tres meses á la comision, para hacerla adoptar. *Ex ungue leonem* (1).

Ese juez superior Cocke, de quien tanto caso hacia Cromwell, y que no hay que confundir con el violento y rapaz jurisconsulto del mismo nombre (sir Edward Cocke) tuvo, como rejicienda, un fin trájico en el reinado de Carlos II. Firme é inalterable hasta el último momento, declaró, en el lugar mismo de la ejecucion, que todos sus esfuerzos se habian dirigido hácia la reforma de la ley, á fin de que se administrase la justicia pública con la prontitud y menores gastos posibles; pero que habia tenido que sufrir mas de una persecucion ordinaria por parte de las personas de su profesion, solamente por puro odio á sus proyectos de reforma. ¿Seria Cromwell mas afortunado en el dia? No lo creemos.

(1) Véase *Fragment on government* prefacio artículo relativo á los *raports*.

Quizá hay un cierto progreso en la opinion de las clases instruidas, y se aprecian con mas justicia los intereses seductores que se oponen á las mejoras legales; porque el ejemplo de la Francia y de su código civil puede disminuir los pretestos sacados de la imposibilidad; pero cuando consideramos que todos los abusos legales han echado profundas raíces de dos siglos acá, que por todas partes han estendido sus ramificaciones, que el número de jurisconsultos se ha aumentado considerablemente, y que los que ocupan las sillas curules no han manifestado mas que unas disposiciones hostiles á los proyectos mas sencillos de reforma, es de presumir que si se propusiese convertir la ley comun en código escrito, semejante proposicion seria desechada por todo el foro y por los jueces superiores, valiéndose para ello de una afectacion de menosprecio ó de una mentida alarma por la conservacion de las propiedades.

Pero supongamos que en vez de un plan de codificacion no se trata mas que de una modificacion parcial dirigida á alijerar algunos ramos de la ley comun y á simplificar el modo de enjuici-

ciar civil: veamos qué partido tomará un jurisconsulto que para este objeto elijiéramos en la clase ordinaria en cuanto á la moralidad, y en la superior en cuanto á los talentos.

Conforme á esta balanza de pérdida y de beneficio que, como ya queda dicho, suministra la regla menos engañosa para presumir el modo de comportarse del mayor número, he aquí el caso en que el lejista puede favorecer la medida correspondiente al interés jeneral.

1.º Si es tal su posicion individual que el beneficio público que resulte de la reforma no produce ninguna reduccion en sus provechos.

2.º Si en caso de reduccion gradua su parte en el beneficio comun como bien superior al provecho que puede resultarle de una mala ley.

3.º Si la pérdida es poco considerable ó aun incierta, y que al mismo tiempo se logre tanta honra sosteniendo la medida, y tanto descrédito impugnándola, que á todo evento le sea mas ventajoso el apoyarla.

Sin embargo es preciso observar que en todas las posiciones en que ecsiste un interés particular, contrario al interés comun, hay que contar con u-

na predisposicion vigorosa pronta á oponerse á todo *precedente* útil y fecundo en consecuencias que puede estimular el espíritu de reforma. Un ejemplo de esta naturaleza siempre es un objeto de terror. *Principiis obsta.*

Esta esposicion de los intereses siniestros, esta descripcion verdadera de las inclinaciones naturales del corazon humano, del ascendiente que tiene la utilidad individual sobre la masa comun, pone bajo el punto de vista mas honroso á todos aquellos que, en la misma posicion, superiores á seducciones tan poderosas, se manifiestan mas propicios á favorecer el interés de la humanidad que el suyo propio. No hay profesion alguna, sea privada sea pública, que no tenga un peligro moral que combatir, una tentacion particular, y por decirlo así, característica; pero cualquiera que sea esa tentacion especial, cuanto mas estimule á un individuo á tomar un partido contrario al bien público, tanto mayor es el mérito que resulta de resistirla: es una gran prueba de superioridad de alma, puesto que no le deslumbran los sofismas del interés privado, y una prueba todavía mayor de integridad subli-

me que se manifiesta con sacrificios personales. Ni puede animarle otra cosa que la simpatía de benevolencia que le une á los desgraciados y á los felices, á los primeros para socorrerlos, y á los otros para participar de su felicidad. El que prefiere su familia á sí propio, y su patria á su misma familia, este es el hombre de Fenelon. Este *yo* á quien ataca continuamente aquel noble y virtuoso escritor, este *yo* que analiza con tanta sagacidad y que á cada paso encuentra en los escondrijos mas recónditos del corazon, es precisamente el enemigo secreto que ha querido indicarse aquí como el principio maligno que con tanto ahinco se dedica á contradecir los proyectos de reforma.

Este análisis de los motivos es una especie de revelacion que parecerá muy ofensiva á dos clases de hombres, y en primer lugar á los que por vanidad quieren engañarse á sí mismos; porque lo que necesitan es un espejo que los halague y lisonjee, queriendo persuadirse de que ningún interés ordinario puede tener influencia en sus juicios ó en sus opiniones. Pero los mas irascibles son los que aparentan mayor virtud; porque finjen no creer la existencia de esos mo-

tivos interesados para alejar la sospecha de sí mismos. Con esta mala opinion del corazon humano, aparentan sorprenderse y aflijirse, y en efecto bien creemos que se los allije, manifestándoles que nadie se deja engañar con sus artificios.

Reasumiendo: donde quiera que se deje subsistir una jurisprudencia no escrita, un derecho rutinario, lo que se llama en Inglaterra *la ley comun*, no hay seguridad para los derechos de los individuos, ó á lo menos no hay mas que un grado de seguridad muy inferior al que puede lograrse con leyes escritas.

El que hablando de hacer un código, se aventura á afirmar que todavía no es llegado el momento de emprender esta obra, debe estar dispuesto para asegurar que ese momento no llegará jamás; porque cada año que se pase agrava el mal y la dificultad del remedio.

Como ya queda dicho, el mal consiste en la incertidumbre de la ley no escrita y en la inmensidad de los estatutos, que por falta de orden y de unidad, hacen que la ley no sea accesible á los ciudadanos. Digasenos pues cuándo todas estas fuentes de desgracias, la incertidumbre, la

falta de método, la inmensidad de las leyes, la ignorancia de la nacion respecto á esto, y esa servidumbre de un pueblo que no puede dar un paso sin comprar el servicio de un agente legal; dígasenos, repetimos, cuándo y en qué año habrán de ir en aumento semejantes calamidades.

En cuanto á la dificultad de remediarlo, se acrecientan por el mismo mal, por el número de los interesados, fautores de él, por el ascendiente siempre en aumento de los lejistas, por el desaliento de los buenos, por la desesperacion misma que se coloca como un espantajo á la entrada de ese laberinto. Causa espanto la falanje de sofismas que hay que atravesar para combatirlos; sofismas que se reproducen por sí mismos, como aquellos diablos de Milton, que cortados en dos partes reunian sus miembros separados, y empezzaban nuevamente el combate.

COMENTARIO.

Al esplicar aquí Bentham las diferentes oposiciones que puede encontrar la formacion de códigos, hace mérito entre los que han de promover obstáculos á su redaccion á los que se

hallan bien con la vaguedad de la legislación y prefieren continuar sin leyes escritas.

Noto aquí con sorpresa que el autor confunde, no sé si á sabiendas ó inocentemente, la ley no escrita con la ley conjetural, fundada en precedentes, que es muy distinta de aquella, y no tiene ni con mucho su autoridad.

Como yo he abogado por la costumbre, si dejase pasar en silencio estas aserciones, se creería que abogaba también por la ley conjetural, y estoy por cierto muy lejos de ello.

Podría hacer aquí una larga demostración de las colosales y marcadas diferencias que existen entre la costumbre y los precedentes; pero como mi pluma no puede llegar de modo alguno á producir los brillantes rasgos de la de un ilustrado jurisconsulto contemporáneo (1), que ha tratado detenidamente esta materia, me limitaré á copiar sus palabras, tomándome la libertad de trasladar aquí el párrafo referente á este particular.

«La costumbre y los precedentes, dice, aunque tengan

(1) El señor Perez Hernandez.

(N. del T.)

»un origen comun, se diferencian entre sí por caracteres esenciales y que de buena fé no pueden confundirse.—La *costumbre* no es enemiga de la legalidad; bien al contrario, hace parte de ella: los *precedentes* suelen barrenarla, y erijidos en principio acaban pronto por echarla enteramente á tierra.—La *costumbre* forma una regla jeneral, constante y uniforme de conducta: el *precedente* es un hecho accidental, aislado, que pocas veces guarda analogía con otro de su clase, y que muchas está en contradicción manifiesta. — La *costumbre* emana de la nación, y vive con ella y se apoya en su voluntad: el *precedente* es obra de algunos hombres, quizá de uno solo, y se debe acaso á la fuerza, á la intriga ó al azar.— La *costumbre*, cuando es justa y buena, condicion indispensable para que tenga fuerza de ley, está fundada en la utilidad jeneral, en el interés permanente y verdadero de la sociedad que le ha introducido y constantemente la observa: los *precedentes* suelen estar solo en intereses momentáneos, en circunstancias especiales y transitorias. — Y por fin, quien respeta la *costumbre*,

»obedece á una regla comun; »pero quien toma los *precedentes* por norma de su conducta, »obra solo impulsado por un ciego instinto de imitacion, y se »deja arrastrar de la rutina.» (*Boletin de jurisprudencia y legislacion.*)

Por lo demás, cuanto espresa Bentham acerca de los óbices que hay que vencer, y los obstáculos con que se tiene que luchar para formar un código, es perfectamente exacto; porque solo los ignorantes ó los hombres de mala fé, que viven á la sombra de los abusos, pueden oponerse al arreglo de la legislacion y á la regularizacion de un cuerpo de derecho, que haya de rejir igualmente en toda la nacion.

SECCION SETIMA.

De las condiciones necesarias para proceder á la codificacion.

Si un gobierno quisiese convertir una masa de leyes no escritas ó de estatutos incoherentes en un cuerpo de derecho completo y regular, ¿qué marcha deberia adoptar para conseguir el objeto del modo mas seguro?

El primer método que se ofre-

ce, conforme á lo que se ha hecho hasta ahora, es el de encargar este trabajo á un jurisculto que merezca la confianza del soberano, ó á una comision poco numerosa de juristas que se repartan los trabajos y se reunan para discutirlos. En los gobiernos representativos ó republicanos, el congreso nacional es el que escoje en su seno las comisiones, reservándose el ecsámen, discusion y aprobacion final de la obra.

Ninguno de estos métodos satisface á Bentham: véase el plan que propone.

1.º *Concurrencia abierta á todos con algunas condiciones:* un individuo cualquiera que desee concurrir deberá presentar, en un tiempo determinado, un plan jeneral de su sistema, uniéndole á él, como modelo, un título ó capítulo particular, acabado y redactado en los propios términos de la ley, á fin de que pueda formarse una idea de su capacidad para redactar, y además acompañando un comentario razonado que dé á conocer á sus jueces sus principios y su lójica.

2.º *El concurrente que haya desempeñado mejor las condiciones estipuladas será estimulado para que continúe su trabajo con*

la obligacion de examinarle y suministrarle todos los informes que pueda necesitar, pero sin escluir por eso á los demás concurrentes.

3.º Se imprimirán á espensas del público todos los ensayos del concurso.

4.º Seria muy importante que no hubiese mas que uno y único autor para el cuerpo entero de derecho; pero esta condicion no es absoluta: bastará determinar que cada código particular (criminal, civil, de comercio, militar, etc., etc.) lo haga un solo individuo.

5.º Por este trabajo no se señalará estipendio alguno; pero se procurarán algunos estímulos á los concurrentes.

6.º Los extranjeros no serán escludidos; y aun en igualdad de mérito, un extranjero deberia ser preferido.

Tengamos muy presente el asunto que tratamos, porque nuestro ánimo no es dar un código á una nacion, sino un proyecto de código para sujetarlo al ecsámen de una comision de inteligentes, ó por mejor decir, al de un consejo, á una asamblea lejisladora. Este proyecto impreso, publicado y distribuido con profusion, se someterá al tribunal de la opinion y á la

censura de todos los concurrentes, los cuales lo examinarán con la detencion y la severidad propia de rivales poco afortunados. Y solo despues de haber pasado por esta prueba, se le sujetará al juicio decisivo del congreso nacional, y recibirá la sancion soberana.

Vamos á ocuparnos de nuevo de las diversas condiciones que hemos indicado.

La primera es el libre concurso. No insistiremos en un argumento que ha llegado á ser un axioma comun en economía política. Si todo privilegio es perjudicial para la perfeccion de una fábrica, con mucho mayor motivo lo seria en un jénero de trabajo infinitamente mas dificultoso que todas las demás composiciones literarias. ¿Hay por ventura alguna probabilidad de que la ciencia de la lejislacion se halle concentrada únicamente en los diputados de un congreso? ¿No hay muchas, por el contrario, para creer que los trabajos de gabinete, los estudios penosos que forma un jurisconsulto profundo, tienen poca relacion con la especie de actividad, y con las amistades y relaciones sociales que lanzan á los individuos en la carrera política? Los diputados,

encargados de ecsaminar y decidir una á una las medidas y las cuestiones lejislativas, apenas piensan en estudiar su conjunto, y aun por buenos jueces que puedan ser de una ley que se les presenta, rara vez serian capaces de prepararla y combinarla con el sistema entero de lejislacion. El libre concurso es pues infinitamente mucho mejor que la eleccion concentrada en una corporacion cualquiera, en un congreso, aun cuando se compusiese de la mas escojida parte de la nacion. Quizá el individuo que no hace parte de él es el único capaz de tamaño trabajo, y probablemente su superioridad y estudios los que le alejan del torbellino de las concurrencias sociales.

La invitacion del gobierno, se dirá, quizá no producirá efecto alguno, y nadie querrá presentarse al concurso por la incertidumbre del écsito.

Pero no se tiene presente en esta objeccion, que el deseo de darse á conocer es un estímulo muy poderoso, que la carrera que se abre á los talentos oscuros es brillante de gloria, y que ecsisten almas grandes á quienes no llaman la atencion los pequeños triunfos, pero que se enardecen con solo el pensa-

miento del bien público y de una gloria nacional.

Por otra parte, lo que se ecsije no es una obra completa, sino un ensayo poco costoso para quien haya pasado muchos años en el estudio de las leyes, meditando en silencio sobre un sistema de lejislacion.

No faltarán otros que hagan una objeccion enteramente opuesta, los cuales dirán que habrá tal multitud de proyectos, que se perderá un tiempo infinito en publicarlos y cotejarlos, y que el congreso ó su comision perderán años enteros en semejante ocupacion.

En esta segunda objeccion se prescinde de que la obra de que se trata no es una oda ni un discurso académico; que la composicion de un código es de aquellas que necesitan todo un hombre; que no hay recompensa pecuniaria; que es preciso trabajar por la gloria y la humanidad, y que esta clase de heroismo no es muy comun. En cuanto al tiempo que se pierde y al cansancio que resulta de este ecsámen, hay mucha ecsageracion. No se trata aquí de juzgar de los códigos, sino de los planes y de las muestras; y así que se manifiesta el trabajo superior, deslumbra con su esplen-

dor á los demás, haciendo, por decirlo así, que á la primera ojeada resalten todos los defectos de aquellos.

Investigando todas las objeciones, hallamos una que no pasará por alto entre los partidarios zelosos de la conservacion del privilegio esclusivo en el congreso. Diráse que el autor, no siendo diputado, no podría defender en él su obra, y sería juzgado sin ser oído. ¿Pero por qué no sería llamado para dar las esplicaciones necesarias? ¿Por qué se privaría un congreso ó una comision de la ventaja de recibir informes de un individuo que no tuviese la honra de pertenecer á uno ú á otra? Por último, supongamos que el autor no puede hallarse presente á la discusion de su obra, por medio del comentario razonado, que es una de las condiciones necesarias, se logra el objeto lo mismo y aun mejor que si lo estuviera; porque su escrito responde artículo por artículo á las objeciones que pueden hacerse; y estas respuestas meditadas en el retiro del gabinete son mucho mas exactas que las observaciones verbales hechas de repente.

Todavía nos queda que decir una palabra sobre las ventajas

del libre concurso. Por una parte su tendencia es la de poner á descubierto talentos poco conocidos, aquellos que son los frutos mas raros como los mas preciosos de los estudios profundos y perseverantes, pudiendo descubrir al gobierno los hombres mas á propósito para la lejislatura, para los empleos judiciales y para los administrativos.

Por otra parte, el ecsámen de todos esos proyectos y la comparacion de esos diversos planes, necesariamente formarán una escuela de lejislacion, no solamente para los encargados con especialidad de este ecsámen, sino tambien para aquella parte del público, que está bastante instruida y puede interesarse en estos trabajos. ¿A qué son llamados los diputados en un congreso representativo? A ocuparse en cuestiones aisladas, en medidas individuales, en leyes de circunstancias; pero lo que no conocen es la unidad, el sistema de la lejislacion, la relacion de todas las partes, ni los principios que dominan todo el patrimonio de la ley. El resultado de este concurso será el dar mas estension al talento y formar verdaderos lejisladores.

SEGUNDA CONDICION.

Ninguna remuneracion pecuniaria.

¿Por qué se pone aquí una condicion tan opuesta al curso ordinario de las cosas? ¿Qué hay de particular en este jénero de trabajo para que se le escluya de todo salario ó pensión?

Si se constituye una comision compuesta de individuos pagados, el número de candidatos en que podrá elejirse será mucho mayor; pero lo que se gana en número se pierde en calidad; porque desde el momento en que se trata de empleos lucrativos, todos los que tienen alguna esperanza de conseguirlos, ponen en movimiento amigos y protectores; el favor se mezcla, y por mas que se quiera decir, la suerte no recaerá siempre en los mas hábiles, sino en los mas recomendados. El sabio que haya vivido en el retiro, no será igual en esta concurrencia al medio sabio que haya frecuentado la sociedad; porque habrá intrigas, intereses, motivos enteramente ajenos del bien jeneral y de la capacidad de los individuos. Los encargados de elejir tendrán menos consideracion con el bien jeneral que con el

deseo de colocar sus criaturas; y la primera recomendacion será la adhesion servil á la autoridad que dispone de los honores y de los beneficios, mas bien que á la nacion que no dá títulos ni pensiones.

Pero vamos mas lejos y veamos lo que debe resultar de los emolumentos respecto al mismo trabajo. En toda recompensa pecuniaria advertimos un peligro de precipitacion ó uno de dilacion, y aun de dilaciones infinitas. La magnificencia del soberano no ha faltado en Rusia; ¿y qué ha producido? Ha habido muchos lejisladores pensionados y ningun trabajo de lejislacion.

Mas la recompensa pecuniaria no se verificará sino despues de concluida la confeccion del trabajo. Efectivamente, este es un buen medio de asegurar un producto de manufactura; solamente hay que temer no se haga el trabajo mas bien con el deseo de recibir la recompensa que con el de merecerla. Un motivo muy diferente que el deseo de hacerlo bien animará la actividad de los cooperadores, y los hará menos escrupulosos en el ecsámen de sus trabajos respectivos. Si no hay mas que un solo hom-

bre empleado, será mas indulgente para sí mismo: ¿y cómo podria negársele la recompensa prometida, cualquiera que fuese la obra que presentase? Esto seria una injusticia manifiesta, porque él no se obligó á otra cosa mas que á trabajar lo mejor que pudiese: ¿y quién es capaz de calificar si no ha hecho todo aquello de que era capaz? Si la retribucion pecuniaria se da bajo la forma de pensión anual, seria conocer bien poco la naturaleza humana si no se echase de ver que en este caso, mas bien que en el primero, la recompensa seria un mal para el servicio, porque este seria muy lentamente desempeñado; porque frecuentemente se contentaria con salvar las apariencias; porque aquí la indolencia no tiene freno por lo mismo que carece de juez; y porque en una comision un solo individuo inepto ú holgazan basta para entorpecer á todos los demás. No es tan grande el obstáculo si no hay mas que un jurisperito encargado de todo el trabajo, y á lo menos hay una responsabilidad de honor; pero abandonado á sí propio, está espuesto á la accion, aun insensible, de todos los motivos seductores. Solamente la dificultad del traba-

jo presenta un medio plausible de responder á todas las censuras y de justificar cualesquiera dilaciones.

TERCERA CONDICION.

Que uno solo sea el autor del trabajo.

El método empleado comunmente para redactar los códigos, aun el usado en los congresos representativos, es como queda dicho, el de nombrar comisiones mas ó menos numerosas, que se reparten el trabajo, siempre que las operaciones son un poco complicadas, ó que eligen entre sí el redactor que pone las primeras bases del proyecto. Este método es defectuoso.

Desde luego multiplicando los autores, aunque no sean mas que dos, se disminuye la responsabilidad; porque si hay que censurar algo, entra la duda sobre cuál de ellos debe recaer la censura. Entre muchos asociados la desaprobacion mas merecida pesa muy lijeramente sobre cada uno de ellos, ó por mejor decir, no pesa precisamente sobre ninguno, porque se halla como flotante en el aire; de manera que rechazada de uno en otro,

viene á ser como en el juego de pelota que esta vá de un jugador á otro y no se fija en parte alguna.

El tribunal de la opinion pública se divide en dos secciones, la una aristocrática, la otra democrática; la primera juzga de la obra segun su conformidad con los intereses de las castas ó de las clases privilegiadas; la segunda conforme á los intereses del gran número. ¿Pero á cuál de estas dos clases pertenecerán los cooperadores? Es muy de creer que á la primera; y cuanto mayor sea su número, tanto mayor será la probabilidad de que la balanza de las opiniones se incline á favor del partido aristócrata.

Dejemos á un lado esta responsabilidad, que se disminuye en razon del número. Es preciso considerar otro efecto de la multiplicidad de los colaboradores, el menoscabo en la parte de la honra y benevolencia inherente á ese trabajo superior. Supongamos que no hay mas que cinco asociados: el que haya llevado todo el peso, se hallará reducido á un quinto en el lote del mérito. ¿Podrá esperarse de él la misma aplicación y laboriosidad que si estuviese solo? Ora trabaje con

sus concolegas, ora descanse en ellos, siempre ecsiste en el ejercicio de sus facultades cierta flojedad: con que solo haya un asociado de cortos alcances ó tímido, que no pueda llegar á él, basta para obligarle á descender. Con que solo haya un hombre limitado y tenaz, basta para que consiga concesiones y sacrificios, por los sinsabores y el cansancio que se orijnan en cada discusion. Por último, cada uno de ellos puede muy bien querer el bien público, pero todos tendrán sus intereses particulares, en cuyo obsequio algunas complacencias mútuas, mas bien tácitas que espresas, acarrear transacciones á espensas del interés jeneral. Esta es la razon porque los trabajos de las comisiones numerosas casi nunca han sacado nada en limpio: á buen seguro que no faltarian ejemplares de estos.

La falta de unidad en los trabajos es otro de los inconvenientes que resulta de la multiplicidad de colaboradores; y necesariamente habrá incoherencia, ya sea entre los diferentes códigos; ya en los pormenores de la ejecucion. Si el encargado de hacer el código criminal no tiene parte alguna en la compo-

sicion del código civil, ¿puede esperarse una armonía perfecta entre los delitos y los derechos? Estos dos códigos están íntimamente ligados entre sí; y el que crea que pueden separarse, no ha comprendido ni uno ni otro. El código adjetivo, este código del modo de enjuiciar, ó séase de procedimientos, cuyo objeto es únicamente establecer los medios de ejecución para las leyes criminales y civiles, supone igualmente un conocimiento íntimo de los dos códigos sustantivos; porque si se ordena á un jurisconsulto que haga una ley correspondiente al modo de enjuiciar para que tengan su debido cumplimiento unas leyes que le son desconocidas, es lo mismo que echarle á una rejion de vagas conjeturas, ó darle á construir una máquina sin hacerle saber esactamente el peso que debe elevar, y la naturaleza del servicio á que se la destina.

Razones que hay para preferir un extranjero en este encargo.

Bien considerado todo por otra parte, y en igualdad de circunstancias, un extranjero debería ser preferido á un natural para confeccionar un cuerpo de derecho.

Esta proposicion es casi una paradoja; porque parece que á un extranjero le faltan, excepto en circunstancias particulares, algunos de los datos mas necesarios para este gran trabajo, tales como el conocimiento de las costumbres, de las preocupaciones, del carácter y de las disposiciones nacionales. Así pues es de temer que por acabado y bueno que sea su trabajo, considerado en abstracto, no convendrá á la nacion á quien se destine.

Para responder á esta objecion se presentan tres observaciones.

1.^a Aquí no se trata de un legislador llamado para que haga una constitucion política; porque esta clase de leyes es de un orden superior, ni los que tienen en su mano la autoridad política gustan que se la modifiquen: las mudanzas ó alteraciones solo se verifican en tiempos de crisis por medios violentos, ó á lo menos intimidando. En la formacion de los códigos es indispensable dejar á un lado todo lo concerniente á la forma del gobierno y á la distribucion de los poderes constitucionales.

2.^a Tampoco se trata de una legislacion que no tenga re-

lacion alguna con la que gobierna la nacion, para la que se hace un cuerpo de leyes. Ya hemos visto que el objeto principal es el de redactar una coleccion de decisiones ó decretos que formen una ley escrita; ó de otro modo, de dar un órden sistemático á unos estatutos incoherentes, porque, en razon de su número y de sus contradicciones, el pueblo está bajo la dependencia absoluta de los letrados y curiales. De lo que únicamente se trata es de jeneralizar, de simplificar, coordinar y conservar lo que ya tiene la aprobacion jeneral, y no de dar leyes que caigan del cielo, y que nadie pueda comprender.

3.^a Mucho se ecsajera la fuerza de la objeccion; porque los principios de lejislacion tienen una aplicacion muy jeneral y estensa; y porque las circunstancias que deben modificarlos, segun los tiempos y los lugares, y segun el carácter y hábitos de los pueblos, no son ni muy numerosos ni dificiles de comprender. Este trabajo ya se ha hecho (1), pues que todas las diferencias que pueden resul-

tar en los delitos y las penas, respecto á la diversidad de clima, de relijion, de gobierno y de castas, se halla reducido á la sencillez de un catálogo. Se ha supuesto un código penal, hecho para Europa, que debiese trasplantarse á las Indias, siguiendo en todos sus pormenores las modificaciones que deberia recibir para adoptarse á las circunstancias particulares de una nacion tan diferente de las nuestras.

Por otra parte, ¿esta inferioridad respecto á los conocimientos locales, es acaso un obstáculo tan difícil de vencer? Si se tratase de recibir perentoriamente y sin ecsámen un código hecho por un extranjero, bien se deja conocer el temor y la desconfianza que con razon podria ser inherente á este acto de sumision. Pero un proyecto sujeto á ecsámen y no recibido sino despues de una deliberacion juiciosa y prudente, si su autor es un extranjero, resultará de esta circunstancia mayor severidad en la crítica, y no podrá eludir la vijilancia de los censores escitados por las rivalidades nacionales.

Esta es nuestra respuesta á la objeccion que se presenta por sí misma. Veamos ahora si hay

(1) Véase *Tratados de lejislacion, De las circunstancias de tiempo y de lugar.*

buenas razones para preferir un redactor extranjero á uno nacional, suponiendo que tiene todas las garantías que son de desear respecto á su instruccion.

Se trata de aptitud: pues examinemos los elementos de que esta se compone, y lograremos la solucion de nuestro problema.

1.º Aptitud moral, es decir, excepcion de los intereses locales, de las parcialidades políticas, de las amistades personales, de las preocupaciones del nacimiento y de la profesion, y por fin de todas aquellas disposiciones secretas que pueden prevalecer en detrimento de los intereses públicos.

Teniendo en consideracion quanto acabamos de decir, un extranjero se halla en una posicion mas ventajosa; porque ni participa del espíritu de cuerpo, ni de secta, ni de los intereses de los letrados y del clero, ni del deseo de que prevalezca tal ó cual clase del estado. Ni puede esperar buen éxito en su trabajo sino conciliándose la aprobacion jeneral por el interés de todos; y aun suponiendo que él mismo tenga preocupaciones adquiridas en sus hábitos nacionales, careceria de toda influencia esterna para sostenerlas, de favor, de familia, de partido, de

intimididades sociales; de manera que seria solo contra todos, y sus errores no tendrian riesgo alguno.

2.º Idoneidad intelectual. En esto no hay presuncion jeneral en favor de un extranjero: tiene una ventaja conocida sobre los naturales.

No hay que deducir de aquí que debe llamarse á un extranjero á este ministerio, con exclusion de los naturales. De lo que únicamente se trata es de demostrar que los extranjeros no deben ser escludidos, y que, en caso de un mérito distinguido, habria muchos y poderosos motivos para darles la preferencia.

¡Cuánto seria de desear que se pudiese dar á los pueblos unas ideas mas liberales sobre el modo de hacer las leyes! Lo que vamos á decir no pertenece directamente al asunto de que tratamos, sino que es una digresion de que no podemos prescindir.

En un congreso lejislador, elegido por el pueblo, ¿por qué no admitir un cierto número de extranjeros, escojidos en las naciones cuya constitucion fuese análoga, á quienes se concediese la facultad de pronunciar discursos y aun de hacer proposi-

ciones? En cuanto al derecho de votar, es evidente que no deben tenerlo; ¡pero en cuántas ocasiones serian útiles para dar consejos é informes!

En unos gobiernos nuevos, que tienen que luchar contra todos los errores de la inesperienza, por ejemplo, en aquellas grandes legislaturas de la América española, ¡cuán interesante seria llamar algunos de aquellos hombres de gran reputacion adquirida en el congreso de la América inglesa!

Considerando esta medida bajo el aspecto político, ofrece un medio de reconciliacion, porque forma amistades, y presenta un carácter de alianza y fraternidad entre las naciones; y frecuentemente seria muy á propósito para precaver desavenencias que proceden de no entenderse y que pueden tener consecuencias funestas. Ya hay algunos jérmenes de estas medidas en las sociedades científicas y literarias; pero su utilidad seria mucho mayor en las políticas; porque esos vocales honorarios serian una especie de embajadores de lejislacion; su presencia vendria á ser como un freno contra las pasiones violentas, y una garantia de la verdad en las relaciones ministe-

riales. En una palabra, vemos en ello ventajas manifiestas, y no advertimos el mas pequeño inconveniente ni peligro.

No ignoramos que esta idea se la enviará á la Utopia (1), pero hasta ahora esta Utopia es un lugar de destierro muy honroso para todos los proyectos superiores á las naciones vulgares, y que combaten los abusos de las castas privilegiadas.

COMENTARIO.

Sensible me es decirlo, y aun tal vez se conceptuará de sobrado atrevimiento é ignorancia; pero con ninguna de las seis condiciones de que se compone el plan de Bentham puedo convenir, porque no las conceptuo á propósito para conseguir el objeto á que se dirijen.

El medio mas obvio de llegar á él, creo que seria el siguiente:

1.º Encargando á comisiones de hombres ilustrados y conocedores en las respectivas materias la redaccion del proyecto de cada uno de los códigos de que el cuerpo de derecho se debe componer.

(1) Pais imaginario donde el gobierno es perfecto para la felicidad pública. (N. del A.)

2.º Publicar en seguida estos trabajos por medio de la prensa, á fin de que se discutan, se ilustren, se dilucidan, y para que se demuestre cuál es la opinion pública respecto á ellos.

3.º Castigados ya por este medio, presentarlos con enmiendas ó sin ellas á los cuerpos colegisladores, donde se discutirán y se perfeccionará la obra, que se ha de llevar despues á la sancion del jefe del Estado, sin cuya concurrencia no se podrán erijir en ley.

Estos pues y no otros, concepto que deben ser los trámites que hayan de seguirse en la formacion de los códigos, si se desea hacer un trabajo que esté acorde con la opinion pública, y que reuna en su apoyo los votos de la nacion; toda vez que en ellos se confecciona una obra que debe sobrevivir á las jeneraciones que la han visto nacer, y de que pende la felicidad, el sosiego, el orden, y hasta el porvenir de un país.

En cuanto á la intervencion de extranjeros para la formacion de los códigos, es enteramente inadmisibile; no es extraño que Bentham abogue por ella, cuando es conocido el afan que tuvo de ser lejislador de naciones estrañas, dirijiéndose para

ello á todas las que creyó dispuestas á admitir su proposicion.

SECCION OCTAVA.

Opinion del caballero Francisco Bacon, dirigida á Jacobo I, sobre el modo de consolidar los estatutos y de facilitar el estudio de la ley comun.

El autor entra en materia, en su preámbulo, con todas las precauciones oratorias, manifestando la mayor predileccion por las leyes de su patria, confesando que son justas, sabias, moderadas, que dan á Dios, al César, y á los súbditos lo que les corresponde. Verdad es que son como la lengua inglesa un compuesto de costumbres bretonas, romanas, sajonas, danesas y normandas; pero así como la mezcla de las palabras ha producido para la Inglaterra una lengua mas rica, la de las leyes ha producido una lejislacion mas completa. Todo árbol se mejora trasplantándole.

«Las alteraciones que propongo, dice, no son considerables: no pido innovaciones; lo que quiero únicamente son mejoras, y nadie ignora que es mas fácil enmendar lo que es bueno que corregir lo que es malo. En

mi proyecto se trata menos de la materia de la ley que de su forma, de su espresion y de su notificacion; ó por mejor decir, de presentarla bajo un nuevo aspecto mas bien que de darle una nueva naturaleza.»

Bacon pasa en seguida á las objeciones que puede prever, y responde á ellas con aquella brevedad picante que caracteriza su estilo, mucho mas parecido al de Séneca que al de Ciceron.

Este proyecto, se dirá, es inútil; porque la ley inglesa, en su estado actual, puede sostener la comparacion con las mejores leyes extranjeras; y cualquiera cosa que se haga, nunca podrá el talento del hombre hacer una legislacion completa que sea superior á toda incertidumbre y evasion.

¿Qué responde á esta objecion?

En cuanto á la comparacion con las leyes de otras naciones, es inútil hablar, porque sobre este punto nunca se conveadrá. Nuestros letrados preferirán nuestra ley municipal; pero los que no lo son, los eruditos y los viajeros, pensarán de otro modo.

Lo que sí es muy cierto, que nuestras leyes están sujetas á

grandes incertidumbres, y á gran variedad de opiniones; y en su ejecucion ocasionan gastos muy crecidos y frecuentemente son eludidas: de lo que resulta:

1.º Procesos sin fin y muy largos.

2.º Gran facilidad dada á los enredos; y opresion y cansancio para las personas honradas por el mismo medio que debia protegerlas.

3.º El juez es demasiado absoluto; porque en los casos dudosos, y estos son muchísimos, tiene una latitud muy estensa y peligrosísima.

4.º Los tribunales de cancellería están recargados; de manera que en este remedio legal, presentado en nombre de la equidad, todo se encuentra menos seguridad en sus buenos efectos.

5.º Todas las ambigüedades de la ley, que motivan la ignorancia de los abogados, sirven tambien para encubrirla.

6.º Todas las seguridades de las posesiones por patentes, con testamento, frecuentemente son hipotéticas y nulas por la oscuridad de la ley: de manera que hay razon para decir que en mas ó menos, todas las leyes están sujetas á incertidumbres.

Pero véase el punto digno de fijar la atención: ¿las dudas se refieren á cuestiones que están fuera del curso ordinario de las cosas, ó á las que se presentan ordinariamente? Atribúyase este mal, en el primer caso, á lo imperfecta que ha sido la prevision humana, que no puede abrazarlo todo; y en el segundo es indudable que es culpa de la ley. Y para dar á cada uno lo que le corresponde, diremos en este lugar, que á no ser por las *Compilaciones* de sir Eduardo Cocke, y las decisiones y reglas que contienen, nuestra ley comun estaria ya como un navío que no tiene lastre. No hay mas que abrir los ojos para persuadirse de la notable diferencia que se advierte en las decisiones de los tiempos modernos, que sensiblemente se apartan de las de los tiempos antiguos.

Empero aunque hay una necesidad imperiosa de poner remedio á las diverjencias de la ley comun, todavía es mas urgente esta reforma respecto á la ley de los estatutos.

Véase desde luego esa multitud de leyes penales que amenazan á los ciudadanos, las cuales son mas insidiosas por lo mismo que duermen; y bien

pronto se convertirían en instrumentos de tiranía si sobreviniesen aquellos tiempos aciagos en que se quiso hacerlas renacer y ejecutarlas. Un docto jurisconsulto interpretaba esta maldicion de un profeta, *lloverán sobre ellos redes*, por una multitud de leyes criminales mal definidas y casi desconocidas. Hay muchas leyes que seria muy conveniente conservar, pero cuyos castigos son demasíadamente crueles; y si puede hallarse alguna regla sin escepcion, seguramente es esta: que el rigor excesivo de las leyes, además del daño particular que de ellas resulta á aquellos á quienes alcanzan, es una causa cierta de su desvirtuamiento.

Todavía hay otro inconveniente inherente á las leyes penales que han caducado, el cual consiste en la negligencia y desobediencia que imprimen al cuerpo entero de la ley, y que viene á ser como una gangrena que corrompe hasta la parte misma que deberia conservarse. De suerte que las leyes sufren el tormento de Mezencio, pues los vivos espiran en los brazos de los muertos.

Tambien se refutará nuestro proyecto diciendo que es una innovacion, y que toda innova-

cion está sujeta á mil riesgos que no pueden preverse.

Responderemos á esta objecion, que siendo igualmente todo remedio una innovacion en el cuerpo político como en el natural, un argumento que se aplica á toda especie de reforma, y que siempre ha podido aplicarse á los mejores proyectos, no es mas que un lugar comun, el cual por sí solo no merece la menor atencion. Pero el hecho es que nuestra proposicion no contiene nada que tenga el carácter de innovacion en un sentido sospechoso. Las innovaciones temibles son aquellas que interesan á la conciencia, á la propiedad y la libertad de los individuos; pero las que en vez de afectar estos intereses les son favorables; y en vez de imponerles nuevas cargas, por el contrario, las aligeran, no son de modo alguno temibles. Además es mas bien un negocio de coordinacion, de arreglo y de simplificacion, que una alteracion propiamente dicha; es una revision pura y simple de las leyes; y ecsisten una multitud de ejemplos por parte de algunos gobiernos que consideramos como modelos.

En Atenas habia el consejo

de los seis, el cual era como una comision permanente encargada de vijilar sobre las leyes que ya no convenian á las circunstancias; y cuando una nueva ley no se avenia con otra antigua, inmediatamente proponian la anulacion de esta última.

Los Romanos, por medio de sus decemviros, hicieron las leyes de las doce tablas; pero estas eran mas bien un código de leyes nuevas tomadas de la Grecia, que una compilacion de las suyas.

El emperador Justiniano, repartiendo el trabajo entre muchos jurisconsultos, redujo las leyes, diseminadas en una multitud de volúmenes, á la forma en que todavía las vemos en el dia en las Instituciones y en las Pandectas.

Luis XI se ocupó mucho tiempo del proyecto de reunir en un solo cuerpo el derecho civil de los Romanos, y las diversas costumbres que rejian las provincias de su reino.

Empero, aun podrá decirse, que si se quiere intentar una reforma de las leyes, seria mucho mejor dedicarse á convertir la ley comun en estatuto, y no tener mas que un solo código metódico y completo.

Seria una cuestion difícil de

decidir, dice Bacon, la de la preferencia entre leyes escritas y leyes no escritas, porque hay argumentos muy poderosos en pro y en contra. Los usos «son unas leyes escritas en tablas vivas, y la misma Iglesia reconoce la autoridad de ciertas tradiciones. En las ciencias, la marcha mas segura es la de atenderse á las particularidades.

Sea como quiera, no me atreveré á aconsejar se ponga la ley comun en un nuevo molde; la tendencia de lo que propongo tiene por objeto solamente el podarla, injertarla, y no cortarla de raíz y plantar una nueva. En esto sí que echaríamos de ver una innovacion que acarrearía grandísimos inconvenientes.»

Tambien se objetará que los jueces y abogados no sabrían por dónde guiarse, si se alterase de este modo la ley en lo sustancial y en su forma, y que sería lo mismo que enviarlos de nuevo á las cátedras para aprender la ley y dar su dictámen; que sus antiguos libros les serían enteramente inútiles y necesitarían una nueva biblioteca.

Bacon responde que semejante objeccion es muy ecsajerada; que no se trata de cambiar las

leyes mismas, las cuales quedarán enteramente subsistentes: que desembarazándolas de todo lo que ha caducado, y aligerándolas de todo lo que no es provechoso y sí perjudicial, la parte que se conserva ordenada metódicamente, es mas clara, mas fácil de conservar en la memoria, y de una aplicacion menos difícil.

En cuanto á la objeccion de la inutilidad de los libros antiguos, casi es pueril en un objeto de tan grande importancia. Tambien habria podido hacérsela prevalecer contra las nuevas traducciones de la Biblia y contra las obras de los sabios. Los libros deben seguir las ciencias, y no permanecer estas esclavas de aquellos.

Despues de haber dejado aparte las objecciones principales, Bacon espone la naturaleza de su plan, el cual comprende dos cosas: 1.º un dijesto de la ley comun: 2.º una recopilacion de los estatutos.

El dijesto de la ley comun consiste en reunir todas las decisiones dadas desde Eduardo I, y redactarlas por años, uno á uno: 1.º escluyendo todos aquellos casos en que ha variado la costumbre, para conformarse con las reglas vijentes en la

actualidad; porque esa multitud de casos absolutos no hacen mas que confundir la inteligencia de los estudiantes, y hacer que estudien con mucho trabajo lo que deben olvidar despues: 2.º suprimiendo los casos idénticos y de pura repetición que ocupan inútilmente enormes volúmenes: 3.º abreviando los informes demasiado prolijos. Una mano diestra que alijerase lo supérfluo, sin tocar á lo esencial, haria un servicio eminente economizando el tiempo de los alumnos, y disminuyendo el tedio inherente á este estudio. Respecto á los casos en que ecsisten decisiones encontradas, no seria conveniente remitirse á una comisión de jurisconsultos; sino reunir los jueces para que fijasen la ley, ó que la autoridad del parlamento decidiese la dificultad.

La reforma propuesta por Bacon, relativamente á los estatutos, comprende cuatro objetos: 1.º la supresión de todos aquellos que tienen relacion con cosas que ya no ecsisten, como los estatutos concernientes á los Lombardos, á los Indios, etc.: 2.º aquellos que han caducado, pero que no están abolidos, y que en ciertas ocasiones po-

dria hacerse uso de ellos, cojer á los hombres desprevenidos, y suministrar armas peligrosas á la malicia ó á la tiranía: 3.º el alivio de las penalidades en muchos casos en que es conveniente conservar el fondo de la ley; pero con motivo del cambio que se ha operado en las costumbres, ó en las circunstancias, no se aplican las penas que chocan con la opinion pública; ó cuando así se verifica, resulta mucha odiosidad contra el gobierno: 4.º en fin, el mayor y principal punto seria el de reunir bajo un solo título todos los estatutos que concuerdan con el mismo objeto, haciendo que la ley sea clara, uniforme y fácil en su ejecución.

Tal es en compendio la propuesta de Bacon; y como la dirigia á Jacobo I, no creyó necesario darle mayor latitud. Le aconseja además que no intente esta reforma con hombres elejidos por él, puesto que siempre seria necesario que el parlamento sancionase el trabajo; que valia mas dirigirse directamente á aquella corporación, encargándola nombrase comisiones que se ocupasen de él, porque su compilación se recibiria con menos desconfianza que si fuese obra de comisionados reales.

La proposicion de Bacon no tuvo efecto, y ha permanecido doscientos veinticinco años confundida entre sus obras. Pero en el capítulo siguiente veremos como un ministro hábil y zeloso por el bien público la reprodujo con brillantez en el parlamento, dándola un principio de ejecucion.

SECCION NOVENA.

Consolidacion de diversos estatutos, por acuerdos del parlamento, en 1825 y 1826.

Hemos visto á Bentham colocarse, por decirlo así, en el grado mas eminente de la perfeccion ideal, para llegar á la composicion de un código integral, homogéneo, y metódico en su forma. Que se crea impracticable semejante plan, ya por la dificultad de hallar un jurisculto dotado de todas las cualidades necesarias para ejecutarlo, ó ya por los obstáculos que nacen de las preocupaciones de las pasiones, y de la ignorancia de los gobernantes y de los gobernados, no por eso deja de ser verdad que es eminentemente útil conocer el objeto á que debe uno dirigirse, aunque sea imposible conseguirlo. La idea de la per-

feccion es un parapeto para jentes de mediano saber, pero para las de talento superior es un estímulo. ¿Qué razon hay para intimidarse? Despues de haber llegado al mayor grado de perfeccion en la teoría, hay siempre tanto que rebajar en la ejecucion, tantos hábitos é intereses con quienes capitular, tantas personas con que contemporizar antes de hacer el bien, que necesariamente será preciso descender de la altura á que se ha llegado; pero siempre será utilísimo haber aspirado á lo mejor, aunque imaginario. No opongamos este supuesto imposible á aquellos jenios vigorosos cuyos adelantamientos son superiores al alcance ordinario; porque sus concepciones casi son unas revelaciones y profecías que el tiempo esplica; y sus ideas, que parecian extraordinarias, dejan de serlo, cuando, por efecto de sus doctrinas, han hecho que muchos hombres lleguen á su nivel.

El plan de conducta del ministro inglés, para la reforma de las leyes, no es el de Bentham; ni es tan lato como el de Bacon; ni toca en nada á la ley comun; y aun respecto á los estatutos, solo propone algunas reformas parciales; de manera

que se adelanta á paso de tortuga en su carrera. Los talentos activos y ardientes pueden despreciar estas medidas á medias; pero los que consideren todas las dificultades que un ministro debe vencer, no echarán de ver sino unas pruebas de prudencia en mejoras sucesivas, que no alarman á nadie, dándose la mano las unas á las otras para irse operando insensiblemente la reforma.

El sistema seguido por el ministro actual Peel, consiste en reunir en un solo cuerpo los diferentes estatutos relativos á un mismo objeto; de manera que todos los correspondientes á las bancarrotas se han reducido á uno solo. También ha propuesto una operacion semejante para los varios acuerdos relativos á los derechos de entrada y salida; y en la sesion de 1825 introdujo un bill para consolidar todas las leyes concernientes al jurado. Habia nada menos que ochenta y cinco estatutos en los que estaba diseminada esta legislacion; y como se modificaban, se anulaban ó se esplicaban los unos por los otros, solo á fuerza de paciencia y lentitud y á duras penas podia venirse en conocimiento de la última voluntad del legislador. Hasta mu-

chos de estos acuerdos tenian unos títulos por los cuales á nadie hubiera pasado por la imaginacion buscar disposiciones relativas á los jurados. No parece sino que se habia hecho á propósito el ocultarlos mas bien que hacerlos públicos; y solo por pura casualidad se podian descubrir algunas en un estatuto sobre el cobro de las deudas de poca entidad, en otro sobre la construccion de las cárceles, en otro sobre ciertas incapacidades de los boticarios para desempeñar algunos oficios de ayuntamiento, y por último en otro sobre una prohibicion de exportar cueros. Nada hay que carezca tanto de método como una legislacion del jurado cuyas partes se hallan confundidas en unos estatutos, que no tienen analogía alguna entre sí, ni tampoco la menor conexcion con esta institucion. Cualquiera que no sea lejista se perderia en este laberinto, y aun un lejista debia encontrarse bien confuso para formarse una idea esacta de él. Al proponer Mr. Peel la consolidacion de estos estatutos, no creyó debia concretarse á reunirlos; sino que quiso aprovechar la ocasion para hacer anular algunos que habian caducado mucho tiempo habia, pero

que nunca se habian abolido. En otro tiempo, por ejemplo, los jurados eran responsables de sus verdictos; y aun podian ser condenados á penas muy severas, como á la confiscacion de sus bienes, al encarcelamiento, á arrasar su casa, y á arrojar de sus domicilios á sus mujeres é hijos. Verdad es que de doscientos años á esta parte no habia habido un solo ejemplar de que se hubiesen aplicado estas leyes; pero eran unos restos de barbárie que era tiempo que desapareciesen.

El mismo trabajo conduce naturalmente á llenar algunos vacíos que solo viendo la ley en su conjunto podian darse á conocer, y á decidir algunos puntos sobre los que la opinion de los lejislas no estaba de acuerdo. Asíes que Mr. Peel propuso muchas modificaciones sobre el método de elegir los jurados, y particularmente los jurados especiales, porque su nombramiento estaba entonces sujeto á tantos abusos que destruia la imparcialidad y habian hecho dejenerar esta institucion hasta el punto de alterar su esencia. He aquí como la consolidacion de los estatutos pone de manifiesto sus defectos; porque todos los vicios de las leyes se hacen trai-

cion á sí mismos desde el punto que se los coteja, se los sujeta á un buen método. Lo mismo sucede en esto que con una máquina que al deshacerla para volverla á armar de nuevo, se ven cuáles son las partes que mas han sufrido con los estragos del orin ú otras injurias del tiempo, y se consigue regularizar sus movimientos.

En la sesion de 1826 (1.º de marzo), este ministro ha hecho un nuevo progreso en la misma carrera, proponiendo consolidar todas las leyes relativas al robo. Ignoramos si temia encontrar una oposicion vigorosa, ora fuese por parte de los lejislas, ora en las preocupaciones de la asamblea: lo cierto es que presentó su bill, precediendo un discurso muy estenso y de grandísima erudicion, en el cual manifestaba con tanta fuerza como claridad una parte de la doctrina de los publicistas mas hábiles sobre la lejislacion criminal.

Habria podido creerse con sobrado motivo, que un proyecto fundado en razones tan poderosas y aun tan evidentes, no necesitaba de la cooperacion de la autoridad; sin embargo Mr. Peel tuvo por conveniente apoyarse en la del canceller Bacon; no se contentó con citarle, sino

que leyó testualmente la mayor parte de aquella memoria, de que hemos dado un extracto, y la acompañó con un comentario, en que probaba que todos sus argumentos habian adquirido un nuevo grado de consistencia con el acumulamiento de los estatutos de doscientos años, y por la diverjencia siempre creciente entre las leyes de un tiempo de ignorancia y las opiniones de un siglo ilustrado.

Despues de haberse garantido con la autoridad de aquel hombre grande, el ministro Peel invocó otras dos mas directas y mas parlamentarias. Despues de la restauracion de Cárlos II, en 1666, se hizo de tal modo urgente la necesidad de una revision de los estatutos, que la cámara de los comunes nombró una comision, compuesta de los juriconsultos mas distinguidos, encargada especialmente de suprimir todos los estatutos que habian caducado, de reunir en uno solo todos los que eran relativos al mismo objeto; en una palabra, de hacer que desapareciesen complicaciones inútiles. Pero despues de muchas conferencias, se disolvió la comision sin producir nada.

Otra tentativa de la misma especie, hecha en 1796, es decir,

ciento treinta años despues, no consiguió tampoco mejor resultado. La comision encargada de ecsaminar la utilidad de consolidar los estatutos, habia dado un dictámen favorable á esta medida, y despues de una declaracion tan esforzada y tan bien motivada, no quedaba otra cosa mas que la admiracion y sorpresa de la indolencia, por decirlo así, letárjica que habia paralizado semejante proyecto.

Despues de haber espuesto con la mayor estension todas estas medidas, Mr. Peel, dando á entender que ecsistia un plan mucho mas lato, anunció que por esta vez se contentaba con proponer la consolidacion de los estatutos correspondientes al robo. No ignoraba que habia algunos delitos mas graves respecto á los que la complicacion ó la oscuridad de las leyes eran unos obstáculos de la mayor consideracion para las operaciones de la justicia; pero habia elejido la materia del robo para dar principio á la reforma, porque eran tantos y tan complecsos los estatutos relativos á este delito, que era difícilísimo adquirir un conocimiento esacto de ellos, y que su ejecucion experimentaba mil tropiezos por las sutilezas y distinciones técnicas. Otra de las

razones que le habian determinado á ocuparse del robo en primer lugar, es la preponderancia extraordinaria de este delito, en comparacion de todos los demás; porque en 1825, sobre catorce mil cuatrocientas personas puestas en estado de acusacion en Inglaterra, las doce mil quinientas treinta eran acusadas de robo, de las especies siguientes:

Burglary. Robos con violencia de puertas, cerraduras, etc.	428
Id. de ganados.	42
Id. de caballos.	229
Id. sencillos.	10087
Robos en casas habitadas que pasan de diez pesos fuertes.	265
Id. á individuos en persona.	835
Id. en camino real.	189
Id. de carneros.	166
Ocultacion de efectos robados.	289
	<hr/> 12530

El número de los demás delitos es infinitamente inferior, pues en el mismo año de 1825, se han arrestado veintidos personas acusadas de incendio, noventa y cuatro de asesinato, y ciento veintidos de simple homicidio.

Tomando el resultado de los últimos siete años, hallamos que doscientos cuarenta y un individuos fueron condenados por falsarios, ciento once por homicidas, cuarenta y tres por perjuros, cincuenta por incendiarios, y cuarenta y tres mil por robos.

Por consiguiente es preciso comenzar la reforma de la legislacion por el delito mas comun. Noventa y dos estatutos ecsisten, todos correspondientes á la materia del robo; y á pesar de esta multitud de leyes sobre las diferentes especies de ese delito, no será difícil probar que para muchas de ellas la justicia es impotente.

Un simple ecsámen de los actos parlamentarios bastará para convencer á cualquiera de que la legislacion criminal se habia dirigido casi á la ventura, con una lijereza casi increíble. Nunca se habia apoyado en principios, sino que cada ley nacia de una circunstancia casual, ó valiéndose de la espresion de Bacon, *de la impresion del momento*.

Si intentásemos dar pruebas de esta poca atencion hácia las primeras reglas del arte en asunto de leyes, podríamos citar algunos estatutos que contienen las materias mas heterojéneas, y

las mezclas mas extravagantes. De manera que encontramos, en la *misma acta*, en el mismo estatuto, un artículo para arreglar el comercio del azúcar entre las colonias y la metrópoli;—otro artículo para prevenir el fraude en las bancarrotas;—otro para estimular la importacion de las provisiones navales de América;—otro para evitar diferentes abusos en la venta y medida del carbon en Londres, y por último leyes penales relativas al robo de las raices de rubia; todo esto decimos, en la misma acta, en el mismo estatuto, como para confundir de intento toda idea de método.

La misma imperfeccion y defecto de unidad y de penetracion jeneral se advierte en las *actas* ó estatutos relativos á la ocultacion de efectos robados. Hay uno contra la del bronce,—otro contra la del estaño,—otro contra la de los objetos de vidrio,—otro contra la ocultacion de joyas,—otro contra la de billetes del banco y billetes del comercio. No parece sino que en Inglaterra no podia concebirse que la ocultacion es de una especie que comprende en sí tantas clases cuantas son las de los objetos robados.

Estas leyes tan defectuosas por

su multiplicidad del todo inútil, no lo son menos por sus omisiones singulares. ¿No es una anomalía estraña que haya penas para el robo cometido en las posadas de caballeros, y no haya ninguna para el cometido en una casa particular amueblada? Podria citarse otra multitud de casos en que la ley alcanza un ramo del delito, mientras que deja impune otro de este mismo delito. Hay veces que no es posible descubrir razon alguna. Aunque un criado haya robado á su amo, si este no puede decir esactamente la clase de moneda que le han quitado, será imposible proceder contra el ladrón.

Pero un inconveniente particular, que es estensivo á muchas clases de robos, es la excesiva severidad de las penas, particularmente la prodigalidad de la pena capital. Entre las leyes y las costumbres ecsiste una contradiccion que es un efecto necesario de la propagacion de las luces; de manera que las leyes no se ejecutan con mucha frecuencia, ora sea porque los particulares perjudicados no quieren perseguir en justicia, ora porque los jurados absuelven á los culpables por uno de aquellos perjurios que el juez Blacks-

tone llama perjurios *misericordiosos*.

Mr. Peel tenía que probar la necesidad de una reforma en las leyes criminales, con un argumento tan calamitoso como irresistible, el aumento espantoso del número de estos delitos. En los siete años que finalizaron en 1816, el número de acusados había sido de cuarenta y siete mil quinientos veintidos; y en los siete siguientes hasta 1823, había subido el número á noventa y tres mil doscientos veintiocho. El de los condenados á muerte estaba poco mas ó menos en la misma proporcion; pues en los siete años del primer periodo, hubo cuatro mil ciento veintiseis sentencias de muerte, y en los siete del último, ocho mil doscientas veinticuatro. ¡Qué fenómeno tan extraordinario presenta una multitud tan rápida de delitos! ¿No hay motivo para creer que la sociedad marcha en un sentido retrógado y se precipita hácia su disolucion?

Es muy notable que este aumento no se había verificado ni en la capital ni en sus cercanías, á pesar del acrecentamiento de la riqueza y de la poblacion, donde las sentencias de muerte fueron casi en número igual en ambos periodos. Esta circuns-

tancia se debió evidentemente á las mejoras que esperiméntó la policia de Lóndres y de Middlesex, cuya diferencia bastaria por sí sola para demostrar que la multiplicidad ó disminucion de los delitos depende de las medidas del legislador.

¿A qué causa puede atribuirse este aumento de inmoralidad, y esta progresion de delitos? Seguramente que hay muchas, pero ninguna merece fijar tanto la atencion del hombre de Estado; pues Mr. Peel no ha entrado en este interesantísimo ecsámen, habiéndose contentado con demostrar que, por los vicios inherentes á las leyes criminales de Inglaterra, los criminales, particularmente los ladrones, tenían mas medios de impunidad que en ninguna otra parte. La persecucion de todas las ofensas, en vez de ser de la incumbencia del ministerio público, se deja exclusivamente á cargo de los individuos; de lo cual resulta que de cada diez casos, en los nueve, no queriendo los particulares sufrir las incomodidades, los viajes y los gastos onerosos de esas dilijencias judiciales, ó no las intentan, ó muy en breve las abandonan por sí propios, ó se arreglan con los delincuentes, de quienes se indem-

nizan por medio de compensaciones voluntarias. Nada es mas comun que principiar un proceso en los primeros momentos de irritacion, y desistir de él por prudencia ó indolencia. ¿Qué cosa mejor podria haberse imaginado, si hubiese habido la intencion de favorecer la impunidad y estimular el delito? Este era sin duda alguna uno de los primeros objetos que reclamaban una reforma; pero el ministro se contentaba con señalar el mal, dejando á otros el cuidado de remediarlo.

Otra causa de la frecuencia de los delitos sobre la que llamaba la atencion de la cámara, era la extrema facilidad de libertarse de la conviccion ó de la condenacion valiéndose de ciertas formas técnicas que en su origen se consideraron como unos medios de proteccion para los inocentes, pero que á fuerza de escesos y abusos, se habian convertido en salvaguardias para los delincuentes. Supongamos el caso de una persona puesta en juicio por un asesinato atroz; son tantas y tan innumerables y sutiles las minuciosidades de las formas legales, que proporcionan al delincuente medios frecuentes de libertarse. Si hay un er-

ror en la ortografía del nombre del delincuente, si tiene siete ú ocho apellidos y se ha olvidado ú alterado uno solo, puede libertarse y salir triunfante de manos de la justicia por falta de formalidad. ¿No es un acto irrisorio y una afrenta para la ley? ¿No es menos absurdo que, en un caso de asesinato, sea necesario describir esactamente la herida, designar con esactitud el instrumento con que se ha hecho y la profundidad donde ha penetrado? Respetemos todas las fórmulas tutelares, pero desechemos las que son inútiles y peligrosas. ¿Podrá por ventura justificarse la regla que prescribe poner en libertad al delincuente y anular la sentencia pronunciada, despues de convicto aquel, por sola la omision casual de ciertas palabras, como por ejemplo estas, *vi et armis, contra pacem domini rejis, prout patet per recordiam*, ú otras fórmulas de la misma importancia?

Es un insulto al sentido comun el dar á semejantes puerilidades legales una eficacia virtual para volver á la sociedad un criminal que por todas partes lleva consigo la sentencia de sus jueces. Casi hace dos siglos que un hombre reputado como uno de los oráculos de la

judicatura inglesa, sir Matthieu Hale, se quejaba amargamente de un abuso tan palpable. En el dia, en que por fortuna no hay que luchar contra la tirania de los siglos pasados, es una cosa maravillosa el oír ec-saltar tan frecuentemente las leyes inglesas en razon de la facilidad que dan á los acusados para eludir el castigo. En esta clase solo hay una digna alabanza que dar á las leyes; la de no poner obstáculo alguno inútil á la conviccion de los culpables, ni negar ninguna garantía justa á la inocencia.

Al terminar Mr. Peel este discurso tan notable en boca de un ministro, y que hubiera honrado á los publicistas mas instruidos de Europa, dá cuenta modestamente de todas las consultas, y de todos los ausilios de que se habia valido para redactar su proyecto. Varios jueces, y entre otros en particular el presidente del tribunal del banco del rey, habian cooperado á él con mucho zelo. «Diré mas, añadió, que nunca me he dirigido á un lejista, sin hallar por su parte una gran disposicion para ayudarme. Prevalece una propension demasiado comun contra los hombres de esta profesion achacán-

doles una tendencia á crear sutilezas y oscuridades para sacar un partido ventajoso en favor de sus intereses. Puedo contradecir semejante asercion, y colocarla entre las mas calumniosas, en conformidad á lo que yo mismo he experimentado. Debo manifestar una gratitud particular á Mr. Russel, el cual ha consagrado mucho tiempo á este trabajo, sin mas motivo que el deseo de contribuir á una obra útil.»

Seguramente que la opinion de Mr. Peel es de un gran peso, y nadie puede dudar que en la corporacion de abogados hay muchos hombres bastante jenerosos para desear la perfeccion de las leyes; pero si los vicios que he manifestado han sido demostrados inútilmente durante dos siglos, necesariamente hay que vituperar algo á los principales ministros de la ley; porque es bien seguro que si los jurisconsultos, si los jueces en particular hubiesen cumplido con su obligacion, la ley no habria podido caer en un estado tan deplorable. ¿Quién ha creado esas sutilezas, esas oscuridades y esos vicios de la actuacion? ¿Es la clase que se aprovecha de ellos ó el público que padece? ¿Que Mr. Peel amalga-

me, si puede, la pintura que ha hecho de la ley con este elogio de sus guardianes y de sus ministros! Mr. Abercrombie, uno de los individuos mas juiciosos y moderados de la oposicion, al paso que aprobaba las miras del ministro, creyó de su obligacion recordar á la asamblea los trabajos de sir James Mackinson, concernientes á la reforma de las leyes criminales, y sus conatos renovados frecuentemente para llamar la atencion del parlamento sobre todos los vicios que acababa de demostrar el ministro. Pero lo que causa sorpresa cuando se lee esta discusion, es que el nombre de sir Samuel Romilly ni siquiera se pronunció una sola vez: aunque parecia que su venerable memoria debia presentarse con el mayor interés en una discusion de esta naturaleza.

No hemos visto el estatuto que Mr. Peel propone para sustituir los ochenta y cinco que quiere abolir; pero sabemos que tiene treinta y siete pájinas en fólío de las actas del parlamento británico. Apenas puede concebirse la necesidad de semejante volumen para sola la materia del robo; ¿mas cuál era pues el fárrago de todos aque-

ilos estatutos, puesto que se triunfa de una reduccion, que por sí misma parece tan fácil de reducir? Esto nos prueba que Mr. Peel nose habrá atrevido á llevar la reforma hasta el punto de tocar el estilo de los estatutos ingleses, el cual es mas á propósito para atormentar á los que tienen que consultarlos por las circunlocuciones, los pleonasmos, las frases largas y todo lo que puede confundir ó estinguir el pensamiento del lejislador. Solo es dado á un práctico comprenderlos y aun saberlos leer; y para todo el que no ha estudiado la jurisprudencia es un verdadero laberinto.

Los redactores de las leyes inglesas no han comprendido al parecer que un término jenerico hace inútil el uso de las palabras que esplican especies comprendidas bajo la clase, y que semejantes enumeraciones, lejos de dar á la ley mas certidumbre, la hacen frecuentemente mas dudosa preparando medios de eludirla; porque nunca pueden ser completas, y cuando se han especificado muchos casos, es natural creer que la omision de cualquier otro ha sido hecha á propósito.

SECCION DECIMA.

Proyecto de una ley sobre el robo.

El código criminal de Bentham que todavía no ha publicado, pero que hemos traducido enteramente, y cuya publicación hemos retardado por razones inútiles de mencionar en este lugar, contiene una ley sobre el robo y todas sus modificaciones, que comprende un corto número de artículos, y muy diferente de aquellas treinta y siete páginas en folio que sobre el mismo objeto ocupa el estatuto británico. He aquí los puntos invariables que se encuentran en cada artículo del código penal de Bentham.

1.º Definición del delito simple.

2.º Esposición de los términos de la definición.

3.º Penas del delito simple.

4.º Circunstancias de agravación de que es susceptible.

Extra-pena ó castigo mayor para cada uno.

5.º Circunstancias de atenuación.

Infra-pena ó reducción de la pena del delito simple.

6.º Comentario justificativo.

Para el canton de Jinebra ecsiste un proyecto de código criminal formado esactamente sobre este plan, y en gran parte conforme á las disposiciones del código criminal de Bentham. Las modificaciones mas importantes recayeron en la naturaleza de las penas; porque fué preciso apropiárselas á nuestra situación y á nuestras costumbres. La comision de Jinebra (1) no admitió *el comentario justificativo*, porque conceptuó que esto era de la incumbencia del relator encargado de defender y motivar la ley en el cuerpo legislativo.

La *parte espositiva* se abrevió mucho, y en nuestro dictámen demasiado; pero nuestros juriscultos todavía adoptaban estas esposiciones muy reducidas con muchísima desconfianza, porque temian no orijinasen interpretaciones y discusiones infinitas por parte de los abogados.

El artículo concerniente al

(1) En su orijen fué muy numerosa esta comision; pero por sí misma se redujo á cuatro individuos para facilitar el trabajo. Bien se deja conocer que no podia conseguirse la unanimidad sobre todos los puntos; pero sin embargo fué lo mas regular.

(N. de D.)

robo, que ponemos aquí, no es el de Bentham, sino el del proyecto de la comisión de Jinebra, haciendo presente que es exactamente conforme en cuanto al método, aunque varía en el pormenor de muchas disposiciones. Añadimos que en un escámen crítico no hay para qué dar gran importancia *al quantum de las penas*. Además esto no es otra cosa sino un simple proyecto (1), y por otra parte cada nación puede hacer una graduación diferente para las penas, según las circunstancias locales y temporales.

El único objeto es manifestar en este ensayo hasta qué punto de sencillez y de brevedad puede reducirse toda esta materia correspondiente al robo en sus diferentes especies.

CODIGO CRIMINAL.

1.º Robo ó hurto.

Hay delito de robo siempre que un individuo quita una cosa, á su parecer de algun valor, con intencion de apropiársela y sa-

(1) La comisión no pudo ponerse de acuerdo ni sobre el uso ú la abolición de la marca, ni sobre la pena capital, remitiéndose á la decisión del congreso representativo (N. del A.)

biendo que no tiene derecho de hacerlo.

Esposicion. Nada importa el modo como la cosa se ha tomado, directa ó indirectamente, inmediatamente ó no: que se la hayan llevado consigo, destruido ó comido en el mismo paraje; la cosa se reputa hurtada desde el momento que se la ha quitado de su lugar con intencion de robarla.

El uso simple de lo ajeno puede constituir un robo; bastando que sea de tal naturaleza que constituya un perjuicio al propietario y un beneficio al delincuente.

El valor debe graduarse menos en sí mismo, que conforme al daño que experimenta el propietario, y el provecho que de él puede prometerse el delincuente. La ley presume que el que se ha apropiado una cosa conoce su valor; pero las circunstancias del hecho pueden justificar lo contrario, y por consiguiente la inocencia de intencion.

Tampoco es del caso que el ladrón se haya querido apropiarse la cosa para provecho suyo ú de otro; porque hay robo aun cuando el delincuente tenga derecho á ella, siempre que no esté en la actualidad en el libre ejercicio de este derecho.

Penas ó castigos del delito simple.

1.º Encierrosolitario durante un mes.

2.º Encarcelamiento con obligacion de trabajar durante seis meses (1), y además tantos dias cuantos son los florines (2) que vale la cosa robada, son todo, sin que la duracion total del encarcelamiento pueda pasar de cuatro años.

Agravaciones.

1.º *Calamidad.* Cuando para cometer el robo se ha aprovechado el delincuente de un incendio ó de cualquiera otra calamidad que no deja al propietario la facultad de atender á la seguridad de sus efectos.

Extra-pena. Encarcelamiento con obligacion de trabajar durante dos años.

2.º *Domesticidad.* Cuando se ha cometido el robo por una persona al servicio de otra, ora

(1) Hay casos en que esta pena podria ser desproporcionada; pero el proyecto del código jinebrino contiene entre las atenuaciones jenerales la del *minimum* del perjuicio que permite disminuirla.

(2) El florin de Jinebra vale dos reales de vellon con corta diferencia,

al amo, ora en su casa, ó por un obrero, oficial ó aprendiz en el taller ó en el almacen de su amo (3).

3.º *Violacion de la fé pública.* Cuando el delincuente ha robado en los campos caballos ó ganados de cualquiera clase, instrumentos de labranza, mieses, leña, etc.

4.º *Violacion de una confianza especial.* Cuando se ha cometido el robo por un posadero ó sus dependientes, en perjuicio de sus huéspedes, ó viceversa, por un huésped en perjuicio de aquel. 2.º Cuando se ha cometido el robo por una persona encargada del transporte de efectos y ha sustraído en el camino el todo ó una parte de ellos.

5.º *Reunion.* Cuando se ha cometido el robo por dos ó muchos individuos reunidos para el mismo fin.

6.º Cuando el delincuente ó alguno de ellos lleva armas ofensivas á la vista ú ocultas; pero no se conceptuarán como tales las navajas de uso comun y los bastones ordinarios. Res-

(3) Bentham no admite todos estos casos agravantes, y en particular la domesticidad, y aun le impugna con razones que á nuestro parecer, son muy poderosas. (N. de Dumont.)

pecto á los casos en que el delincuente hubiese hecho un uso violento de estos dos instrumentos, véase *robo á viva fuerza*.

Extra-pena de los cinco casos agravantes, (2, 3, 4, 5, 6,). Pena igual á la del delito simple.

7.º *Escalamiento*. Cuando el delincuente se ha introducido en alguna casa ó patio dependiente de ella, ó en cualquiera otro edificio cerrado con tapias, puertas ó empalizadas, pasando por encima de los cercados, valiéndose para ello de cualquier clase de instrumentos.

8.º *Fractura interior*. Cuando el delincuente ha forzado, en el interior de una casa, puertas ó muebles cerrados con llave ó de cualquiera otro modo equivalente.

Extra-pena para estos dos casos agravantes. Reclusion durante cuatro años (1).

9.º *Fractura exterior*. Cuando el delincuente ha forzado el cercado exterior de un edificio cualquiera ó de un patio depen-

(1) La reclusion siempre ha existido en Jinebra en la cárcel llamada de penitencia, ó penitenciaria; se distingue del encarcelamiento, porque incurre el paciente en la infamia legal, cuyos efectos se hallan determinados en el código (N. del A.)

diente de él, cerrado con tapias, puertas ó empalizadas.

10. *Llaves falsas*. Cuando se ha cometido el robo con llaves falsas ó cualquier otro instrumento que las imite, porque toda llave que no se halla lejitimamente en posesion del que hace uso de ella, se conceptua como falsa: exceptúanse sin embargo las llaves encontradas en el paraje donde se comete el robo, y en el momento en que se verifica.

Extra-pena para estos dos casos agravantes. 1.º Esposicion á la vergüenza. 2.º Reclusion durante cuatro años.

Atenuacion.

Restitucion espontánea. Cuando el delincuente restituye ó dá una indemnizacion del todo ó parte del objeto robado, antes que se principien las diligencias judiciales.

La *diminucion de la pena*, en este caso, queda á discrecion del juez (2).

(2) Habíase tambien admitido otra atenuacion, la de la necesidad extrema, cuando el delincuente privado de todo auxilio y acosado por el hambre, ó padeciendo físicamente, carecia de todo medio lejitimo de subvenir

2.º *Estafa.*

Hay estafa, ó seáse adquisicion fraudulenta, siempre que un individuo valiéndose de una intriga por él solo conocida, consigue una cosa que conceptua de algun valor con intencion de apropiársela en provecho suyo, y sabiendo que ningun derecho tiene á ella.

Esposicion. La falsedad puede verificarse tanto con palabras como con acciones.

El sentido de la palabra *cosa* no se limita á designar las cosas materiales, sino que es estensiva á toda especie de utilidades y beneficios.

En el título de estafa se halla tambien comprendido el *estelionato* (1), así como todo enga-

ño. Al revisarlo segunda vez ha creido la comision que esta atenuacion se hallaria suficientemente comprendida en la atenuacion jeneral, cuyo título es: *Inocencia de intencion.*

(N. de D.)

(1) Hay *estelionato* cuando uno vende ó hipoteca una hacienda ó cualquier otro inmueble de que sabe no ser propietario; cuando se presentan bienes hipotecados como si fuesen libres, ó cuando las hipotecas que se declaran son menores que aquellas con que realmente están gravados semejantes bienes.

ño en la ley de los metales preciosos y en la naturaleza de las mercancías vendidas.

Penas.

La del robo simple.

La estafa *especial* cuando un individuo se vale de pesos y medidas falsas para engañar sobre la calidad ó la cantidad de las mercancías, ora sea que hayan sido falsos desde su origen, ora que se hayan hecho tales por el modo deservirse de ellos.

Penas.

1.º La del robo simple: 2.º los pesos y medidas se destruirán públicamente en el mismo paraje donde se ha hecho uso de ellos.

Atenuacion.

Neglijencia presumida. En este caso podrá reducirse la pena á destruir únicamente los instrumentos imperfectos.

3.º *Estorsion.*

Hay delito de estorsion cuando un individuo consigue por efecto de una amenaza cualquier cosa, sea el que quiera su valor, no teniendo derecho á ella.

Pena.

Ambas penas unidas, la del robo simple, y la del delito de amenazas.

4.º Robo con falsificación.

Hay robo con falsificación cuando un individuo trata de apoderarse de la propiedad ajena, por medio de un escrito obligatorio ú esoneratorio que presenta como obra de una persona que le consta no lo ha hecho ni adoptado.

Esposicion. El delito puede cometerse por medio de fabricacion ó alteracion, abolicion ó supresion.

El delito es el mismo, ora sea cuando un individuo hace uso á sabiendas de un documento falso, ora cuando leyendo un acto al que debe aprobarlo, el delincuente hace con conocimiento una alteracion esencial, con intencion de ponerle en el caso de contraer una obligacion distinta de la que él creia contraer.

Pena del delito simple.

Encierro oscuro durante un mes.

Encarcelamiento durante un año, y además tantos dias cuan-

tos son los florines que vale la cosa, sin que pueda esceder de ocho años.

Agravacion.

Cuando el escrito con que se ha cometido el delito es una escritura auténtica ó una letra ó cualquier otro efecto de comercio que puede negociarse.

Extra-pena. Esposicion á la vergüenza.

Cuando se ha cometido el delito por un empleado público en el ejercicio de su empleo.

Extra-pena. La marca.

5.º Robo á viva fuerza.

El robo es calificado como tal cuando el delincuente usa de violencia contra las personas, ó ha conseguido la cosa robada amenazando con un mal inmediato.

Pena del delito simple.

1.º Reclusion de dos años.

2.º Esposicion á la vergüenza.

Agravaciones.

Disfraz. Si el delincuente se ha disfrazado ó enmascarado.

Extra-pena. Encierro durante un mes en un paraje oscuro.

:

Reclusion durante un año.

Sevicia. Si al delito acompañan golpes graves.

Extra-pena. Reclusion de un año. La marca.

Nocturno.

Extra-pena. Reclusion de cinco años.

Reunion de circunstancias agravantes.

Cuando se ha cometido el delito por dos ó mas individuos armados, y que han hecho uso de sus armas de modo que la vida de alguno se halle espuesta (1).

6.º *Receptacion.*

Hay delito de receptacion ú ocultacion siempre que un individuo compra ó recibe como depositario toda clase de efectos con pleno conocimiento de que han sido robados.

(1) La ley de Jinebra tocante al réjimen interior de las cárceles, conceptua la reclusion perpétua igual á veintiseis años, y despues de haber sufrido el paciente los dos tercios de la pena, puede dársele la libertad conforme á la conducta que ha tenido, previas ciertas formalidades.

(N. de D.)

Esposicion. Si el delincuente hubiese tenido un conocimiento anterior del robo, habria lugar á la complicidad. (Véase este título.)

Si hubiese habido compra de efectos de naturaleza sospechosa, sin que pudiese fundarse el conocimiento de su prevencion criminal, entonces podrán aplicarse reglamentos especiales sobre esta materia (2).

Pena.

La del robo simple, y además las penas de cada uno de estos casos agravantes de que el encubridor hubiese tenido conocimiento.

CONCLUSION.

Hace muy pocos años se suscitó en Alemania una gran controversia entre dos jurisconsultos célebres, Mr. Thibault y Mr. Savigni respecto á la codificacion. El primero escita todos los estados germánicos á que se reunan para hacer un código civil nacional, y conceptua bas-

(2) Hay algunas profesiones que están obligadas á seguir en su ejercicio ciertas reglas, como la de prenderos, los que prestan dinero sobre prendas, etc. (N. de D.)

tante rica la jurisprudencia en precedentes, y bastantemente adelantada para salir con lucimiento de semejante empresa, cuyos beneficios serian inmensos.

El segundo impugna este proyecto, apoyándose en la razon de que los diferentes pueblos de Alemania tienen hábitos y necesidades estremadamente diversas, y su situacion varia, para que un mismo código pueda convenirles. No se contenta todavía con esto, sino que cree que el proyecto de una codificacion jeneral es cuando menos prematuro; que podrá ser en lo sucesivo el fruto de una esperiencia mucho mayor; pero que en el estado actual de la ciencia, los mejores juriconsultos no podrian hacer sino un trabajo imperfecto y defectuoso, que á nadie contentaria.

No han llegado á nuestras manos los escritos de estos dos ilustres rivales; pero se nos ha asegurado que una de las objeciones mas poderosas de Mr. Savigni se funda en que un código escrito haria que la jurisprudencia permaneciese estacional. Mientras que se procede sobre principios fundamentales, se perfecciona la jurisprudencia, porque insensible-

mente se proporciona á las necesidades morales de los pueblos, á las circunstancias y á los progresos de la ilustracion, no siendo estas variaciones en los fallos de tal naturaleza que pueda comprometer la seguridad, sino que vienen á ser unos pasos lentos y casi imperceptibles. Así es como se ha modificado poco á poco la lejislacion sobre la usura. En un principio estaba prohibido todo interés del dinero; posteriormente se esceptuaron ciertas clases de comercio, el marítimo por ejemplo. Bien es verdad que no se permite prestar con interés, pero sí lo está el asociarse con un interés en las empresas; en una palabra, la jurisprudencia se aviene con las nuevas necesidades siguiendo la marcha de la civilizacion: lo que no sucede con leyes escritas, porque carecen de la flexibilidad y facilidad necesaria para adaptarlas á esos cambios graduales. El ser juzgado por una ley escrita, es lo mismo que serlo por leyes de otro mundo que no se acomodan con las modificaciones de este. El serlo con arreglo á una jurisprudencia fundada en decisiones, pero que no está escrita, es lo mismo que recibir el beneficio de las perfecciones

sucesivas de la ciencia y la experiencia. Unas leyes escritas formarán hombres como los chinos; porque en ellas todo se prevé y todo se determina: viene á ser un fatalismo legal.

Poco importa á la cuestion que esta objeccion sea realmente de Mr. Savigni ó de otro. Seguramente que este argumento tendria mucha fuerza contra una legislacion teocrática ó inmutable, que necesariamente prepara la desventura y la ruina de un pueblo para la época en que este despotismo legal deje de convenirle. Pero cuando la potestad lejisladora reside en un congreso nacional, podrá acaso temerse que se la abandone en un estado de padecimiento por un apego supersticioso á leyes perjudiciales?

Esta objeccion no podria aplicarse al sistema de codificacion de Bentham; porque ha tomado las precauciones mas grandes para hacer que el código sea lo mas perfecto posible, sin desnaturalizar sus formas.

No quiere admitir leyes estacionales, es decir, aquellas que ya no se ejecutan por una especie de consentimiento tácito por parte de los lejisladores y de los jueces, pero que puede echarse mano de ellas en circuns-

tancias particulares y que vienen á ser como unas cuchillas suspendidas sobre el cuello de los individuos. Bentham establece una correspondencia activa entre los jueces y el jefe supremo de la administracion de justicia sobre el estado de los tribunales, en los cuales se ven palpablemente los buenos y malos efectos de las leyes, y el aumento ó disminucion de los delitos. No hay ramo alguno del gobierno que no esté sujeto, en su plan, á una estadística circunstanciada que suministre los documentos mas á propósito para dirigir á los lejisladores.

Puede verse en el *Tratado de los sofismas políticos*, cómo ataca Bentham al que pretende encadenar la posteridad y someter los vivos á los muertos: manifiesta que las leyes se han hecho con un espíritu de perpetuidad; pero que nunca debe declarárselas perpétuas.

Considerando la objeccion en sí misma, para que tuviese alguna fuerza, seria preciso probar que las leyes están en un caso de escepcion particular; porque todas las artes han debido sus progresos á la publicacion de todas sus operaciones y á la libre discusion de todos

sus principios; ¿por qué no ha de suceder lo mismo respecto á la legislación? La concentración misteriosa de las leyes en manos de un corto número de jurisconsultos, que quieren hacer de ellas su propiedad esclusiva, ha sido hasta el dia el mayor obstáculo para su perfeccion.

ADVERTENCIA.

El precioso capítulo que precede no necesita de comentario. El ejemplo que en él se abduce

de una ley penal calcada sobre los principios de Bentham, nada dejaria que desear si estuviese acompañado del comentario razonado que ecsije para todas las leyes el autor.

Las circunstancias particulares de cada pais influirán por otra parte en la distinta aplicación de las penas, que en él se señalan, á pesar de que están perfectamente acomodadas al delito, y que nada dejan en esta parte por desear.

FIN DE LA CODIFICACION.

APÉNDICES

INTERESANTES

**A LOS TRATADOS DE CODIFICACION
Y ORGANIZACION JUDICIAL.**

APENDICES

CONTENIDOS

A LOS TRATADOS DE CODIFICACION

Y ORGANIZACION JUDICIAL.

APÉNDICES.

APENDICE PRIMERO.

Nomenclatura de las acciones (1).

En estilo de práctica, se entiende por *accion judicial*, la reunion de los medios que emplea el que intenta el proceso para conseguir el objeto de la causa.

Hay una especie de accion por la que se demanda sencillamente ser puesto en posesion de un derecho, sin alegar ningun delito respecto á las demás partes interesadas: puede llamarse *accion petitoria*, porque pertenece á lo que comunmente se dá el nombre de *causa civil*.

Hay otras acciones fundadas en un delito, con el fin de ha-

(1) Volvemos aquí á tratar la materia del capítulo II, pero con mas amplitud; porque habriamos temido espantar á algunos lectores todavía novicios, si desde el principio hubiéramos entrado en pormenores de nomenclatura, y hablado del derecho romano. (N. del A.)

cer de manera que se aplique al delincuente el castigo señalado por la ley: á la accion de esta clase puede llamarse *persecutoria*, porque pertenece al *proceso criminal*.

¿Qué quereis que haga? Esta es la primera cuestion que debe presentarse á la imaginacion de un juez á vista de un litigante. ¿Por qué razon quereis que lo haga? He aquí la segunda. El objeto de la primera es conocer el servicio demandado, y el de la segunda acreditar las razones sobre que se funda. Estos son los dos puntos esenciales de reunion á los cuales debe reducirlo todo, y necesitará tener siempre á la vista esta pauta para no perderse en las narraciones oscuras y tortuosas de los hombres sencillos y faltos de esperiencia que se dirijirán á él. De estas dos cuestiones, á la primera puede responderse con mas facilidad; pero ocurrirán casos en que el mismo demandante ignore lo

que ha hecho la ley en su favor, y necesita saber lo que le es permitido querer. Le sucede lo que á un enfermo que siente su dolencia, sin conocer ni el sitio de ella, ni su causa, ni su remedio. Al juez pertenece, como médico del cuerpo político, descubrir la naturaleza de la enfermedad y prescribir la cura.

Hemos dicho que en toda causa se trata de una demanda dirigida al juez para que le haga un servicio; en lo criminal, para hacer que se aplique el castigo, y obtener reparaciones pertenecientes al caso que sea; en lo civil, para que se le ponga en posesion del derecho reclamado.

En lo criminal, la principal utilidad y la mas segura es para el público. Que la parte perjudicada y demandante halle ó no un provecho, esto depende de la naturaleza del delito y de las circunstancias.

En lo civil, el interés particular es el primer móvil, y lo esencial es el servicio particular. No hay duda que el público está muy interesado en la proteccion que se concede al derecho de un individuo ofendido; pero la utilidad que le resulta no es mas que indirecta, mien-

tras que el demandante la recibe directa.

Habrán muchos casos en que se reunan en la misma demanda lo civil y lo criminal; de manera que no podria ser valerse de una accion escluyendo la otra. Esto es lo que sucede en aquellos casos en que el mismo hecho produce diversos inconvenientes, ó cuando el mismo inconveniente contiene diferentes denominaciones.

En todos estos casos, á un juez caprichoso ó corrompido se le presentará una ocasion favorable para incomodar; porque si el demandante elije una de estas dos acciones, le desauciarà siempre con mucha maña, pretestando que deberia haber elegido la otra.

En la parte criminal, el servicio demandado y el derecho sobre que se funda son conocidos al mismo tiempo; porque cuando se dice fulano me ha robado seis pesos, equivale á decir déseme la reparacion que concede la ley al que ha experimentado semejante robo.

No sucede lo mismo en lo civil; porque se dice: «Haced que Pedro me pague seis pesos:» es preciso motivar la causa porque Pedro debe hacer este pago. La demanda forma un punto a-

parte, y el título de ella otro.

Pero si bien examinado el caso resulta que me es en deber esa suma, no en virtud del título que he alegado, sino en virtud de otro, ¿qué partido se tomará? ¿Será desechada mi demanda? ¡Qué injusticia! ¡Qué pretesto tan extraordinario! Porque al fin el derecho se ha probado; ¿qué mas se puede ecsijir?

Detengámonos un momento, pues que se presenta una objecion. Al fundar la demanda sobre el primer título, se ha intentado probar el *hecho* inherente á él, *hecho* que la parte adversa se habia preparado á impugnar. Respecto al otro hecho concerniente al otro título, á pesar de lo falso que puede ser, la parte adversa no estaba en situacion de refutarle, porque no se habia alegado desde luego.

Esta suposicion puede ser verdadera, y tambien falsa; ni debe obrarse como si fuera verdadera en todos los casos, porque nunca será bueno cometer una injusticia cierta por evitar una que no sea mas que hipotética. Si al demandado le coje de improviso, que lo diga, y se ordenará una nueva informacion; pero si no la pide, habrá

que atenerse, en cuanto al resultado, á la primera. Respecto á la primera accion se fallará la exclusion del demandante; pero respecto á la segunda se fallará en su favor haciendo que gane la causa.

Puede distinguirse una tercera clase de accion que efectivamente se funde en un delito; pero en una especie de delito que en juicio de la ley, no merece castigo alguno, escepto el que resulta de la obligacion de dar satisfaccion y pagar las costas del proceso. Una accion de esta clase es mista, pues pertenece, por la forma, al modo de enjuiciar criminal; y por el objeto, no se diferencia de una demanda civil. Podria llamársela *casi persecutoria*, ó perseguimiento sencillo, no inculpativo; porque no hay inculpacion donde no se alega la existencia de mala fé ó de temeridad.

Esta distincion entre lo petitorio y lo casi persecutorio, puede parecer á primera vista sutil y difícil de comprender; pero he aquí una señal clara y palpable para reconocer la diferencia. Trátase en ambos casos de un servicio requerido por el demandante; ¿este servicio es de tal naturaleza que la parte adversa habria podido hacerle por

sí sin necesidad de la intervencion del juez?

En este caso, la omision voluntaria de hacerle puede considerarse como un delito negativo de su parte, y fundar esta accion que llamamos casi persecutoria. ¿Pero el servicio es tal que sea necesario recurrir á la autoridad del juez para que tenga su entero y pleno efecto? En este caso no está en poder del particular el hacerlo; por consiguiente la omision no podria ser un delito, y la accion no puede ser sino civil ó petitoria.

Sin embargo, todo servicio que habia podido hacer un particular por sí mismo, con mayor motivo puede hacerlo cuando es compelido por el juez. De manera que en todos los casos en que es admitida la accion casi persecutoria, el demandante puede sustituirla con una petitoria; y aun preferirá esta última siempre que quiera tener consideracion con su adversario y no acusarle de mala fé. Luego esta es ya una gran ventaja; porque verdaderamente es una cosa vergonzosa que en la mayor parte de los modos de enjuiciar, y con particularidad en los de Inglaterra, los formularios sean tales que parientes, amigos y asociados se ven pre-

cisados á intentar un proceso por las imputaciones mas odiosas, y que el lenguaje técnico de la ley esté lleno de injurias que deshonorarian hasta á los hombres mas abyectos.

La division en proceso *petitorio* y *persecutorio* nos parece preferible á la division comun en proceso *criminal* y proceso *civil*. La palabra *criminal* es la única que presenta una idea: porque la *civil* nada espresa, sino en cuanto está en oposicion con la otra. *Civil* quiere decir *no criminal*. Pero tambien se hace uso de esta palabra, igualmente á modo de contraste, para designar lo que no es militar, ni crónico, ni constitucional, ni derecho natural, ni derecho internacional. Todavía se ha hecho uso de ella como sinónimo respecto al derecho romano. Una palabra que significa tantas cosas deja de tener significacion alguna, y seria muy útil borrarla del diccionario legal, con lo cual se ganaria mucho.

Para distinguir las diferentes clases de procesos, es preciso nombrarlas, porque la nomenclatura de las acciones es indispensable. ¿De dónde se tomará?

Luego que se tiene una nomenclatura razonada de los de-

litos y de los derechos, solo resta aplicarla á las acciones; porque hecho el primer trabajo, el segundo no es mas que un negocio de rutina, y por sabia que sea esa nomenclatura, mayor será su utilidad.

Respecto á la accion persecutoria, la denominacion podrá tomarse del nombre del delito; y respecto á la petitoria, la denominacion deberá tomarse de la naturaleza del servicio demandado. Accion traditoria de cosa ó accion reivindicatoria; accion de reconocimiento del derecho de servidumbre; accion para conseguir una servidumbre, ó un uso parcial; accion de deuda.

Para reconocer cuán importante es una buena nomenclatura, véase lo que se ha hecho en el derecho romano.

En unas partes faltan enteramente las palabras; en otras, en que una sola bastaria, abundan estraordinariamente. Muchas son ininteligibles, otras se esplican á medias, y no faltan algunas que dan ideas falsas; de manera que ni hay claridad, ni analogía, ni simetría entre ellas.

Frecuentemente son arbitrarias estas denominaciones, sacadas unas veces de una raíz, otras de otra, algunas veces del

delito, *actio de sepulcro violato*; otras del título que sirve de fundamento á la demanda, *actior ex fidejussione*; varias veces del estado de las partes, *actio tutelæ*. Aquí, se citan algunas palabras de la misma ley, *actio ex lege eó contendat*; allá, y es cosa muy frecuente, es el nombre del lejislador *actio Pauliana*, *Publiciana*, *Serviana*, *cuasi Serviana*. En unas partes el motivo que se supone á la ley *condictio ex moribus*; en otras es una fraseolojia de la que nada se saca en limpio, *actio prejudicialis*, *actio prescriptis verbis*, *actio confesoria*.

Algunas hay en que se ha querido esplicar bien ó mal el objeto de la demanda: *hereditatis petitio*, *actio de comuni dividendo*, *interdictum ne quid in loco sacro fiat*. Pero estas denominaciones significativas son el número mas corto.

Aun quando no hubiese otra cosa difícil en la ley romana mas que esta nomenclatura de las acciones, eso solo bastaria para oscurecer toda la ciencia, y para malograr todos los esfuerzos de los que han consumido laboriosamente su vida en buscar veredas para atravesar este laberinto.

A pesar de lo defectuosa que

es la nomenclatura inglesa, lo es mucho menos que la del derecho romano.

El mayor vicio de un término técnico consiste en haberlo tomado de la lengua ordinaria, pero en un sentido diferente; porque es preciso olvidar el sentido primitivo antes de aprender esta nueva significacion arbitraria. Mas valdria valerse de palabras árabes.

APENDICE II.

Tribunal parroquial (1).

En el plan de organizacion judicial de Bentham, dado á continuacion de sus observaciones acerca del de la comision de la constituyente, se encuentran dos capitulos sobre el establecimiento de un tribunal parroquial. Aunque en su último trabajo no hace mencion alguna, basta que lo haya anunciado y desenvuelto con mucho interés, para que nos creamos en la obligacion de hacer una indicacion de él, presentando las objeciones que en

(1) Hemos quitado este artículo del cuerpo de la obra, porque en el último plan del autor no hace mencion alguna de él. (N. de D.)

aquel tiempo hicimos al mismo autor.

Figurémonos, dice, una parroquia distante de toda poblacion grande, como villa ó ciudad, en una provincia pobre, con pocos habitantes diseminados en un gran espacio: un juez de distrito no tendria en ella bastante ocupacion, y por consiguiente orijinaria un gasto excesivo y además inútil. Pero un eclesiástico es absolutamente necesario; ¿pues por qué no conferir á este funcionario público una autoridad limitada á ciertos casos, y con ciertas precauciones que previniesen todo abuso? Al fin ya es un hombre responsable, y desempeña un ministerio respetable; es un hombre de carrera, y que estando ya adoptado para otras obligaciones no habria necesidad de que lo fuera para esta. Podria los domingos en su iglesia, despues de los oficios divinos, en presencia de sus feligreses, oir todas las quejas y terminar todas las desavenencias que habrian podido ocurrir entre ellos, antes que la animosidad hubiese podido echar raices profundas. De este modo se evitarian gastos de viajes y costas; y no creemos sea penoso ir á buscar justicia á un lugar donde hay

que ir á cumplir una obligacion religiosa; tanto mas, quanto que resultan las ventajas de la economia y de la prontitud.

El público de que se componga esta congregacion siempre será acomodado á la naturaleza de las causas que se presenten ante aquel tribunal; porque es el círculo natural que abraza las partes, siendo las personas que mayor interés toman en su conducta y en su suerte. Puede contarse con su atencion y vijilancia; el auditorio hallará en estas causas un fondo de instruccion y de pasatiempo divertido, y lecciones para todas las edades; es una escuela en la que el pueblo se familiarizará con el conocimiento de la ley, y en la que se enseñará la moral, no solamente en teoría sino en la práctica.

Nada es mas comun en Inglaterra que el conferir la comision de jueces de paz á los eclesiásticos; todavia no se ha echado de ver que resulten inconvenientes, sino por el contrario, no puede menos de convenirse que en muchas partes han hecho grandes servicios.

Donde mas principalmente conviene poner jueces de paz, á cortas distancias, es en los caminos reales. Esta medida no

solamente es necesaria para facilitar el arresto de los ladrones y malhechores, sino para terminar prontamente las disputas que se suscitan entre los viajeros y los caleseros, los venteros, los guardas, etc.; porque si un juez tiene que andar tres leguas para ir á apaciguar una contienda, ó que las partes tengan que hacerlas para ir en busca suya, es un inconveniente de consideracion, y solo adoptando la disposicion que proponemos puede obviarse.

Habrán muchas jentes que objetarán que toda la tendencia de este plan se dirige á aumentar la influencia del clero, y que la reunion de la autoridad temporal con la espiritual ha sido un manantial fecundo de males.

Convenimos en ello; pero distingamos: ¿Cuándo y cómo ha sido funesta y perjudicial la autoridad temporal del clero? En tiempo en que los eclesiásticos se apoderaron de ella como de un derecho que les era propio, y del cual no tenian que dar cuenta á sus superiores temporales: cuando usurpaban esta autoridad por medio de escmuniones y terrores religiosos, cuando la ejercian, no en nombre del estado, sino en su pro-

pio nombre, y por su propia utilidad. Pero cuando se le confiere esta autoridad temporal con limitaciones y subordinada, produce en el eclesiástico un efecto enteramente contrario al que tendria si se la hubiese apropiado. La independencia le habria hecho altanero é intratable, pero la subordinacion le hará moderado y comedido; y aun adquirirá, por sus mismos servicios, un espíritu mas conveniente á su profesion, porque será menos eclesiástico y mas mundano, tratará de hacerse valer menos por su potestad espiritual, luego que desempeñe una majistratura mas real y manifiesta; y por fin reconocerá la necesidad de adquirir conocimientos prácticos, y el estudio de la ley reemplazará al de la controversia.

He aquí sin duda alguna la objecion principal contra este plan, y la única que ha presentado y refutado Bentham; pero hay otras muchas que no ha tocado.

1.º Esta autoridad temporal no podria conferirse al clero católico, á causa de la profesion auricular; pues las dos instituciones no pueden subsistir juntamente, porque nadie querria confesarse con el mis-

mo hombre que pudiese ser su juez, y ningun cura de buena conciencia querria reunir ambos ministerios.

2.º La autoridad temporal no concuerda con el carácter pastoral. Los eclesiásticos no deben ser mas que los amigos y los conciliadores de sus feligreses. Como ministros de paz y de caridad, nunca deben estar en el caso de ordenar medidas de rigor, ni pronunciar sentencias penales; porque los resentimientos que no dejarían de resultar de ellas en las familias, necesariamente contribuirían á disminuir y perjudicar la influencia religiosa del pastor.

3.º Si el tribunal superior anulase las sentencias del majistrado eclesiástico, ó si se le privase de la autoridad de juzgar por incapacidad ó por cualquier otro motivo, perderia toda consideracion en el ánimo de sus feligreses, y por consiguiente su autoridad moral.

4.º Lo que es esencialísimo en un juez, la imparcialidad de un hombre extraño á las personas y á los intereses de las partes, no puede verificarse en un eclesiástico que debe conexionarse íntimamente y formar amistades familiares en su par-

roquia; de manera que habrá tantos motivos de ser recusado por aficiones particulares y otras causas, que su ministerio quedará reducido á poca cosa.

Con todo no creemos que estas objeciones puedan aplicarse á ciertas autoridades judiciales, por ejemplo, á ciertas partes de la instruccion y á algunas precauciones de policía, que se hallan sin inconveniente entre las atribuciones de los jueces de paz de Inglaterra.

APENDICE III.

Del sumario.

I. Las razones que hay para hacer una sumaria en las causas son las siguientes:

1.^a Para asegurar la integridad, la atencion y la diligencia del juez.

2.^a Para suministrar las bases del juicio en caso de apelacion, sin la incomodidad y dilacion de un nuevo ecsámen.

3.^a Para conservar las deposiciones en caso de necesidad.

4.^a Para servir de norma en juicios pronunciados en el caso en que el sentido de la ley esté dudoso, ó á fin de suministrar hechos auténticos para las reformas que haya que hacer en la ley.

II. Una sumaria debe contener:

1.^o Una relacion de todos los alegatos y de todas las diligencias hechas por las diferentes partes en el curso de la causa.

2.^o Las referencias á los alegatos escritos y á los documentos de testimonio escrito que se han ecsibido.

3.^o La lista de los testigos ecsaminados por ambas partes, y la minuta de sus deposiciones.

Esta minuta no solo debe contener las respuestas de los testigos, sino tambien las preguntas que se les haya hecho y por quién, á saber; por la parte, por el abogado, por el testigo careado ó por el juez.

El modo mas fácil y seguro, es el de transcribir literalmente todas las preguntas del interrogatorio y las respuestas, sin omitir aun aquellas que parezcan poco importantes.

4.^o En las causas de gran consecuencia es indispensable hacer una pintura fiel, no solamente de cuanto diga sino de cuanto haga el acusado digno de notarse, como exclamaciones, sofocaciones y los largos intermedios entre las preguntas y las respuestas.

III. El juez tendrá obliga-

cion de redactar una sumaria de la causa, siempre que cualquiera de las partes lo ecsija.

IV. Cuando no quede duda alguna acerca de la inutilidad de conservar la sumaria, podrá, ó no hacerse, ó destruirse despues de hecha, con consentimiento de las partes estendido por escrito y firmado. En este caso, se conservará un simple *memorandum* en el registro.

V. Ejemplos de los casos en que es inútil hacer ó conservar una sumaria de la causa.

1.º En los casos ordinarios de deudas.

2.º En aquellas quejas de delitos de poca consideracion, como insultos leves, invectivas vagas, etc.

IV. Se harán anotaciones en particular en la sumaria:

1.º Siempre que el juez se niegue á que se ecsamine un testigo.

2.º Cuando despues de propuesta una cuestion á un testigo, el juez no le permite responder ó no ecsije la respuesta.

APÉNDICE IV.

De las segundas audiencias.

Las segundas audiencias son necesarias (es decir, una segunda

vista sobre el mismo hecho), porque pruebas hay que no habiéndose manifestado en un dia, pueden presentarse en otro. Supongamos que ecsiste cierta prueba; pero el que la necesita ¿es una precision que tenga conocimiento de ella? Y aunque así sea, ¿está en su mano el presentarla?

Distinguimos entre segunda audiencia y revista; pues á estas últimas no damos cabida, porque no sirven mas que para orijinar dilaciones inútiles. Segunda audiencia y apelacion, es lo que se necesita únicamente. ¿Hay recelos que los jueces de primera instancia se han equivocado? Para esto es la apelacion. ¿Han juzgado mal por falta de una prueba recientemente descubierta? Este es el caso de la segunda audiencia.

Diráse, pero si la segunda audiencia orijina gastos, ¿quién debe pagarlos? Esto será conforme á la buena fé de las partes; porque si ambas ignoraban la ecsistencia de la nueva prueba, las costas de ella seguirán la misma suerte que las de la primera audiencia: mas si la parte que se prevalece de la segunda audiencia suprimió de intento la prueba para orijinar dilaciones y agravar la carga sobre la que pierde, en este caso debe

pagar las nuevas costas que resulten. Si la parte que pierde en la segunda audiencia impidió artificiosamente la manifestacion de la prueba, es preciso hacerla responsable de este nuevo vejámen, cargándole esclusivamente las costas.

¿Empero si la nueva prueba no se descubre sino despues de haber interpuesto apelacion? Es preciso sobreseer en ella y pasarla á la segunda audiencia; de otro modo se privaria á las partes del beneficio de la apelacion.

Para evitar las segundas audiencias vejatorias, es indispensable ecsijir de la parte que solicita presentar una nueva prueba, una declaracion judicial que justifique que no tenia conocimiento de ella, ni sospechaba su ecsistencia en la época de la primera vista.

Respecto á los gastos peculiares á una multitud de testigos, puede dispensarse de llamarlos á todos; pero con condicion de presentar otros en caso de decision contraria; teniendo entendido que deben darse á conocer de antemano.

APENDICE V.

Causas en que admite la ley inglesa un nuevo juicio (trial), ó sea segunda audiencia.

1.^a Una composicion viciosa del jurado, por la admision de uno de sus individuos fraudulentamente, despues de haberse decidido que se hallaba con una incapacidad local.

2.^a Un error fatal por parte del jurado, al dar un veredicto contrario al testimonio, ó contrario á la direccion del juez sobre un punto de ley, ó al pronunciar un veredicto jeneral cuando solo es requerido para que dé uno especial, ó un veredicto subordinado á la opinion del tribunal, ó sacando la decision por suerte.

3.^a Parcialidad notoria de uno de los individuos del jurado, probada, por ejemplo, con esplicaciones prévias de su parte, manifestando la determinacion de hacer que se pronuncie un veredicto en favor de uno de los litigantes.

4.^a Equivocacion ó mal porte de parte del juez, escludiendo pruebas que deberian ser recibidas, ó recibiendo las que deberian escluirse, ó dando una

direccion errónea á la letra de la ley.

5.^a Falta de verdad en las deposiciones de los testigos, originada por un fraude de la parte adversa, ó por puro accidente, ó por equivocacion ó negligencia por parte de los agentes de profesion de uno de los pleitantes.

6.^a Cuando no ha asistido uno de los oficiales judiciales, cuya presencia se reputaba necesaria, como por ejemplo, el abogado de una de las partes, siendo esta ausencia ocasionada por algun fraude de la parte contraria.

Todos estos casos se han considerado lejitimos para justificar un nuevo juicio.

Esta práctica de instruir una causa de nuevo, se ha introducido en Inglaterra gradualmente de siglo y medio á esta parte, habiéndose descubierto y patentizado esas diferentes faltas ó informalidades que vician los primeros juicios por el concurso fortuito de los incidentes de los procesos. Todavía puede haber otros ocultos que el tiempo y las circunstancias revelarán (1).

(1) Al juzgar de una demanda en segunda audiencia, el juez debe estar muy alerta contra los abusos siguien-

APENDICE VI.

Apelaciones. — Modo.

1.^o Todas las apelaciones se inscribirán en los registros del tribunal de apelacion con arreglo al orden con que se presentaron, y se verán en el mismo orden, á menos de una urgencia particular en ciertas causas.

2.^o Podrá pronunciarse la sentencia con consentimiento de las partes mediando solo la vista del proceso sin necesidad de que comparezcan, y sin nueva defensa.

3.^o Si el apelante solicita hacer algunas observaciones por escrito uniéndolas á los autos, podrá accederse á ello, permitiendo á la parte adversa que produzca igualmente las suyas en contra; el juez de quien se

tes, es decir, observar si se recurre á ellos.

1.^o Para sustraer una prueba con el fin de orijinar dilaciones ó ganar tiempo hasta que desaparezca otra prueba.

2.^o Para fabricar pruebas falsas conforme á las noticias que han sujerido los medios que la parte contraria ha hecho valer y por los que se ha pronunciado el autor. (N. del A.)

apela podrá tambien añadir sus advertencias, si lo tiene por conveniente.

4.º Si el apelante insiste en que se le oiga por medio de abogado en el tribunal de apelacion, estará obligado á pagar la misma cantidad á otro abogado que defienda á su parte contraria, á menos que no sea comparativamente pobre.

5.º Si se ha pronunciado la sentencia con vista de los autos solamente, la parte quejosa puede reclamar una revista, añadiendo sus razones por escrito ó en un alegato verbal.

De las apelaciones en materia criminal.

Las apelaciones en las causas criminales, pueden fundarse sobre las alegaciones siguientes:

1.ª *Ab indebitá pená*; cuando se ha decretado la pena y se alega en el recurso de apelacion que no habia lugar á ella.

2.ª *A nimia*; cuando la queja estriba sobre lo excesivo de la pena.

3.ª *A nullá*; cuando ha habido absolucion.

4.ª *A nimis levi*; cuando la queja se apoya en la insuficiencia de la pena.

5.ª *Ab incongruá*; cuando

se alega que la pena decretada no es de una especie conveniente.

Las dos primeras apelaciones naturalmente se harán por parte del acusado; las dos siguientes por la del acusador; y la quinta por uno y otro indistintamente.

En las apelaciones criminales, se suspenderá la ejecucion hasta la decision de la apelacion, y excepto en los casos de *à nimis levi* y en los de *à nimia*, hasta el complemento de la pena, cuya conveniencia queda admitida por la apelacion, como si la sentencia fuese de dos meses de cárcel, y el apelante pidiese nada mas que uno.

COMENTARIO.

Las diferentes materias que dán asunto á cada uno de los anteriores apéndices, han sido ya tratadas y dilucidadas con la necesaria detencion en el cuerpo principal de la obra, ó en la que antecede á ésta de los *tratados de lejlacion civil y penal*.

Las que no hayan sido esplanadas no merecen tampoco serlo, porque en nada interesan para el objeto principal de estos escritos.

Por esta razon he creído es-

cusado poner á continuacion de ellos comentarios, que hubiesen sido ó una cansada repeticion de lo espuesto antes, ó una inútil digresion.

Bastante molestaré al lector con mis pesados escritos, sin quitarles además para causarles mayor molestia, el aliciente de la novedad.

FIN DE LOS APÉNDICES.

INDICE

DEL TOMO DÉCIMO.

DE LA ORGANIZACION JUDICIAL.

CAP. VII. <i>Del jurado en materia civil.</i>	Páj. 5
COMENTARIO.	13
CAP. VIII. <i>Ecsámen de las objeciones de Bentham contra el jurado en materia civil.</i>	14
COMENTARIO.	16
CAP. IX. <i>Del jurado considerado como seguridad de la rec- titud de los fallos.</i>	17
COMENTARIO.	28
CAP. X. <i>Beneficios accesorios que resultan del jurado.</i>	id.
CAP. XI. <i>Ecsámen de las objeciones contra el jurado.</i>	33
COMENTARIO.	38
CAP. XII. <i>Cotejo de los dos sistemas ó modos de enjuiciar.</i>	39
DISPOSICIONES CORRESPONDIENTES SEGUN EL MODO DE ENJUICIAR.	42
COMENTARIO.	50
CAP. XIII. <i>Trozos del Espiritu de las leyes relativos á la organizacion judicial.</i>	51
COMENTARIO.	60

DE LA CODIFICACION Ó MANERA DE FORMAR LOS CÓDIGOS.

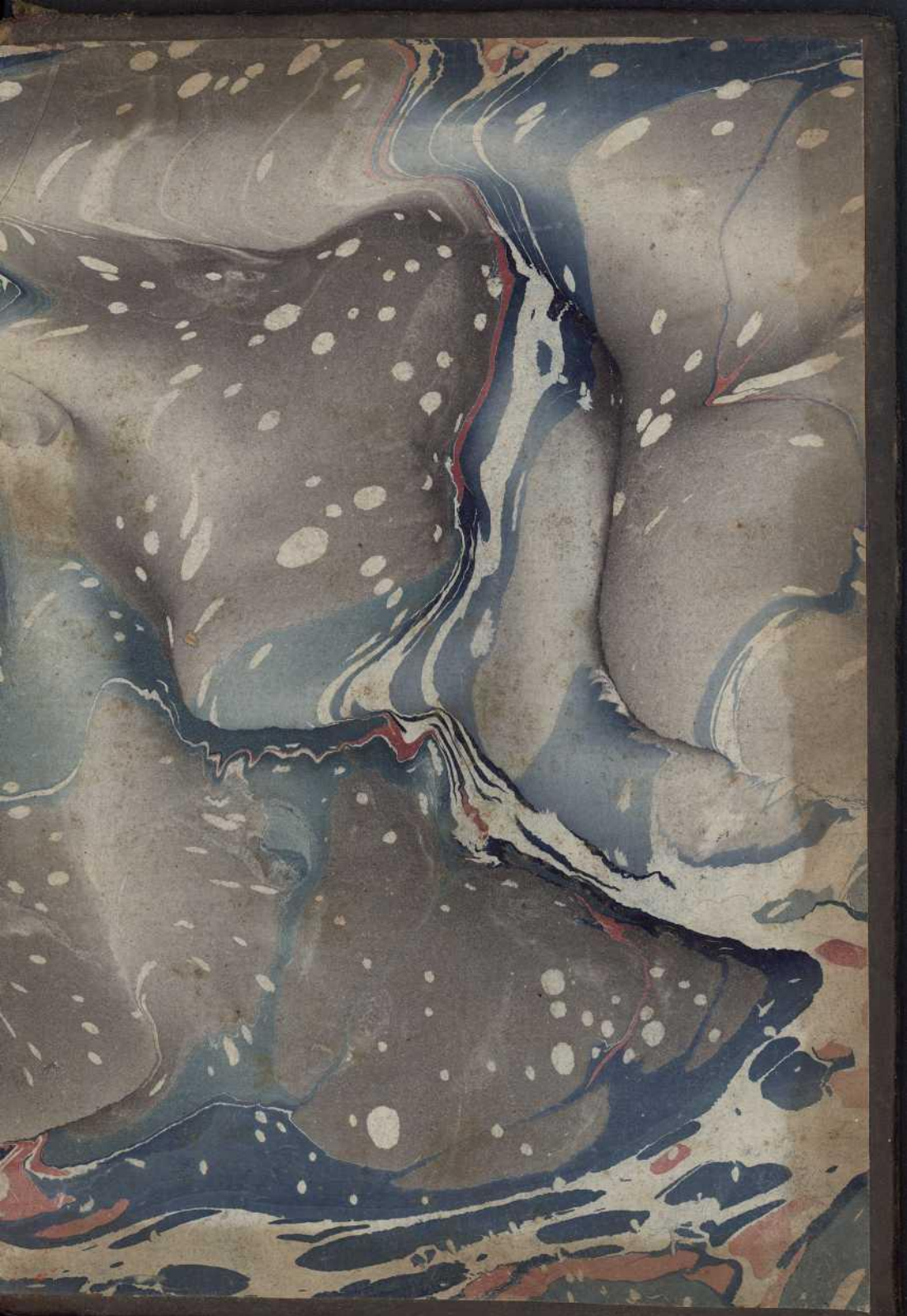
INTRODUCCION.	65
PRIMERA SECCION. <i>De las calidades que debe tener un cuerpo de derecho.</i>	73
COMENTARIO.	74
SECCION SEGUNDA. <i>De la integridad del código.</i>	75
COMENTARIO.	78
SECCION TERCERA. <i>Del método ó medios de notoriedad.</i>	id.
COMENTARIO.	81
SECCION CUARTA. <i>Motivo de la ley, ó comentario justificativo.</i>	82

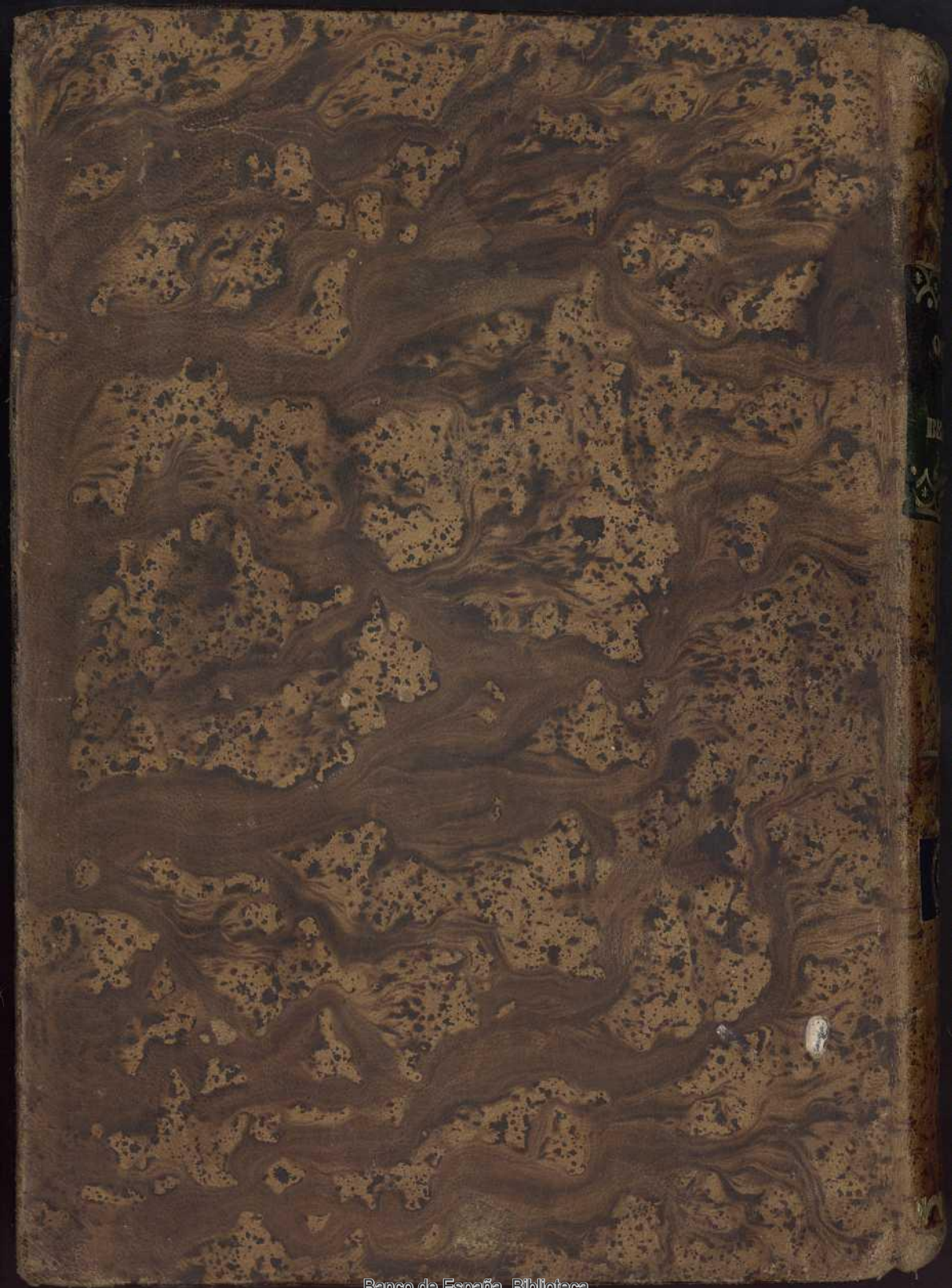
COMENTARIO.	85
SECCION QUINTA. <i>Inconvenientes de las leyes no escritas.</i>	id.
COMENTARIO.	92
APÉNDICE A ESTA SECCION.	95
SECCION SESTA. <i>Codificacion.—Oposicion que halla; sus causas.</i>	106
COMENTARIO.	113
SECCION SÉTIMA. <i>De las condiciones necesarias para proceder á la codificacion.</i>	115
SEGUNDA CONDICION. <i>Ninguna remuneracion pecuniaria.</i>	119
TERCERA CONDICION. <i>Que uno solo sea el autor del trabajo.</i>	120
COMENTARIO.	125
SECCION OCTAVA. <i>Opinion del caballero Francisco Bacon, dirigida á Jacobo I, sobre el modo de consolidar los estatutos y de facilitar el estudio de la ley comun.</i>	126
SECCION NOVENA. <i>Consolidacion de diversos estatutos, por acuerdos del parlamento, en 1825 y 1826.</i>	132
SECCION DÉCIMA. <i>Proyecto de una ley sobre el robo.</i>	142
CONCLUSION.	148
ADVERTENCIA.	151

APÉNDICES.

APÉNDICE PRIMERO. <i>Nomenclatura de las acciones.</i>	155
APÉNDICE II. <i>Tribunal parroquial.</i>	160
APÉNDICE III. <i>Del sumario.</i>	163
APÉNDICE IV. <i>De las segundas audiencias.</i>	164
APÉNDICE V. <i>Causas en que admite la ley inglesa un nuevo juicio (trial), ó sea segunda audiencia.</i>	165
APÉNDICE VI. <i>Apelaciones.—Modo.</i>	166
COMENTARIO.	167







OBRA
S
DE
BENTHAM

9

10

