

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
- GRANADA -
Sala C
Estante 41
Número 12 (14)



2 400 40  MADE IN SPAIN

24 ENER. 96

R. 22559

DISCURSO

LEIDO POR

D. Felipe Sanchez Roman

PRESIDENTE DE LA ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA

DE GRANADA

EN LA SESION INAUGURAL

DEL CURSO DE 1879 A 1880.



GRANADA
IMPRESA DE F. DE LOS REYES
Alta del Campillo, 24 y 25
1880

24 ENER. 96

TÉCNICA JURÍDICA.



Sres. Académicos:

Una comision oficial me alejó de vosotros en los primeros meses de este curso, y bien apesar mio retardó la fecha de esta solemnidad. Os presento mis sentidas excusas por tal dilacion, superior y contraria á mi deseo, y á vuestra benevolencia fio la tranquilidad de mi espíritu, desasosegado é inquieto por semejante circunstancia, que ha demorado, contra la aspiracion de todos, el placer inmenso de nuestra anterior reunion para los augustos fines científicos que aquí nos congregan.

Hay en la vida deberes, Sres. Académicos, que se sirven con una dolorosa satisfaccion. Yo cumplo actualmente uno de esta índole, si he de juzgar por los encontrados sentimientos, conjunto estraño de placer y de angustia, que se disputan al presente el imperio de mi ánimo. Necesito estar á la altura de la preciada dignidad, que con reiteracion me habeis concedido, y he aquí la causa de ese paradógico estado anímico que os anunciaba. Vuestra espontaneidad me entregó el poder de direccion de estas hermosas y trascendentes lides por la ciencia y para la ciencia; y yo me siento obligado, pero humilde, para ofreceros una como suprema síntesis de tan vivos colores y de tan fecundo resultado para el ideal científico, como vuestras brillantes campañas del curso anterior, á la vez que inicial poderosa del que hoy se inaugura. Es preciso ser digno de vuestro honroso pasado y de vuestro halagüeño porvenir; cerrar con este acto una época glo-

riosa y abrir otra, que no lo será menos seguramente. Y por si estas no fueran bastantes dificultades para cumplir dignamente el deber que el reglamento hoy me impone con una distincion avasalladora, el eco de las autorizadas voces de maestros del Derecho y justamente afamados jurisconsultos del Foro Granadino, que aun se escuchan en este recinto, de cuyos brillantes trabajos os ofrece testimonio lleno de expresiva y elegante verdad la Memoria del ilustrado señor Secretario; el venerando respeto que inspira á todos esta elevada cátedra, cuya honrosa posesion debemos al culto inteligente y asiduo que á las ciencias consagra el ilustre y celoso Jefe de esta Escuelâ universitaria; el recuerdo del más precioso título de esta Institucion, que si hija por su voluntad, y por su respeto, fué en el curso anterior oficialmente engalanada con la consideracion fraternal de la Academia de Jurisprudencia y Legislacion de Madrid,—poderoso cerebro científico de toda nuestra vida jurídica nacional,—bajo las bases de una amplia y honrosísima reciprocidad entre ambas corporaciones, página la más gloriosa de esta y de la Junta de gobierno que tuvimos la fortuna de gestionar y suscribir pacto de tal estima, solo por esta Academia alcanzado; el entrañable afecto con que todos los ilustrados miembros de aquella le practican y nos reciben en su seno, ratificando con amplio espíritu su dignísimo Presidente actual,—Excelentísimo Sr. D. Manuel Silvela,—la obra de generosa aproximacion y concordia pactada por el no menos digno y respetable del curso anterior,—Excmo. Sr. D. Cristino Martos,—glorias ambos de nuestro Foro, de nuestros Ateneos y de nuestro Parlamento,—otorgando á la Academia de Jurisprudencia de Granada, aunque su representacion encarne en personalidad tan humilde como la mia, todo linage de cariñosas distinciones cual su honrosa diestra presidencial; la contemplacion del fervor y alta inteligencia con que allí se trabaja por el progreso de todas las esferas jurídicas; lo comprometido, en fin, de mi atencion y actividad entre las tareas de la cátedra, del foro y de la publicacion de un cuerpo doctrinal que por sí solo exige numerosas vigiliass, son causas todas, harto justificativas de esa mezcla estraña de influencias, que en estos

instantes dominan en corrientes contradictorias mi pensamiento, ora ennoblecido con la admiracion de tanto ejemplo dignificante y emulador, ora torturado y limitado ante la conciencia de su abrumadora pequeñez.

Sin embargo, es fuerza llevar una ofrenda al altar aquí levantado á la ciencia y yo la llevaré; no ya acabada obra del pensar, pero sí vigorosa expresion de mi fe sobre el benéfico, restaurador y civilizador influjo de instituciones que frecuenten con la alteza de miras y la intensa accion reflexiva de las colectividades de sanos miembros y complexion intelectual robusta, el culto del Derecho, arrancándole de brazos de un empirismo grosero é inconsciente que le bastardea y deshonorra.

No se trata de mi fe alimentada solo en esa oblicua é indirecta influencia que en la cultura general habeis de ejercer por vuestra genérica índole de corporacion ilustrada: se trata de mi fe nacida de la profunda conviccion de que estas instituciones son los organismos históricos encargados de la redencion científica del Derecho positivo: se trata de mi fe, que no concibe cómo aún hay quien mantiene, con tan ignorante como criminal empeño, divorciados y en reñido antagonismo, dos aspectos de una sola y misma cosa, que únicamente reunidos ofrecen una esencia completa: el Derecho en principio, en doctrina; el Derecho científico, en una palabra, y el Derecho positivo, social, histórico y aplicado: mejor, cómo hay quien niega la necesidad de *sistematizar* la aplicacion del Derecho.

Es llegada la hora, no lo dudeis, de trabajar con ahinco por esta reconciliacion; de acometer con energía esta obra de regeneracion, desarraigando de la conciencia pública y á las veces hasta de la conciencia profesional, errores tan perjudiciales como el de suponer que el jurisconsulto pensador y reflexivo que investiga los orígenes jurídicos y pretende descubrir la estructura de las instituciones de derecho es un soñador, un idealista incapaz de regir su aplicacion: y que por el contrario, esta no debe representar más que el templo de la rutina, relegando la sagrada funcion de aplicar las reglas de derecho, á la depresiva categoría de un oficio, poco



menos que mecánico, en donde ciertas aptitudes, que galantemente se califican de astucia y destreza, obtengan más fácilmente el triunfo, que la posesion de la verdad científica, en el concepto de tal, esto es, conocida de un modo cierto y demostrable y en relacion íntima con la realidad de los hechos.

Muchos son los que todavía creen como artículo de fe el error de que el profesor, por ejemplo, el jurista de la cátedra y del ateneo viven en un mundo ideal; y cuanto más aplauden su gestion docente y pensadora, más le niegan las aptitudes de aplicacion y más le divorcian de la realidad. Es un gran *teórico*, claman, pero en la *práctica*, es impotente. Y se me ocurre preguntar ¿qué idea tendrán formada estas gentes, que tales juicios formulan, de lo *teórico* y de lo *práctico*? Para ellas, sin duda, lo *teórico* es lo ilusorio, lo imposible, lo híbrido en consecuencias para la vida real; y lo *práctico* viene á ser una serie de hechos, de antecedentes, como de *generacion espontánea* é irreflexiva; sin observar que esto les lleva á proscribir la necesidad de toda ciencia y á entregar los destinos del mundo á los vientos del acaso y del azar; á influencias que no representen principios, ni menos sistematización de ellos. Á tanto equivaldría, señores, convertir la vida de *razon* en vida de *instinto*.

Si penetrais las causas de este extravío, de lo que se llama pública opinion, os consolará observar que en realidad de verdad representa el último esfuerzo que la ignorancia opone á la civilizacion en su eterna lucha á través del desarrollo de las sociedades históricas, por conservar el cetro del mundo.

Pero no es menos cierto que el enemigo ofrece la resistencia temeraria de su longevidad y que más que en ninguna otra, en la esfera jurídica es donde libra su decisiva batalla.

Y se explica bien, Sres. Académicos, que este fenómeno social é histórico, que se observa en todos los órdenes del conocimiento, concentre su accion y redoble su empeño en el órden jurídico.

El Derecho es una creacion para la realidad de la vida; su influencia se muestra en todas las esferas de la actividad humana, todo lo regula y condiciona; todo lo que es humano y

social cae bajo su imperio. Además la idea del Derecho es primero una verdad de *sentimiento*; luego una verdad de *conviccion*. Se experimenta desde luego el sentimiento de su necesidad, porque se vé que se realiza y que es precisa su realizacion para los fines individuales y sociales; y el buen sentido, sin educacion alguna doctrinal, da, aun al espíritu más vulgar, la posesion de sus primarios principios, de sus embrionarios gérmenes. Si se trata de perpetuar este estado primitivo del conocimiento; si se supone concluido y definitivo lo que no es más que inicial y latente, es peligrosamente fácil entronizar el más fatal de los empirismos, como *critério* único de aplicacion de las reglas de derecho; tanto más, si hay bastardos intereses, hijos de una multitud de causas, que alimenten esta tendencia.

Es un hecho innegable que á manera que las instituciones jurídicas alcanzan mayor grado de desarrollo y perfeccion, se sustraen más al conocimiento de la multitud. Y esta evolucion no es artificial y preparada para el monopolio de una clase profesional, si no que se obra naturalmente. La figura del jurisconsulto aparece en la vida del Derecho, cuando su conocimiento se hace imposible al hombre vulgar.

El Derecho, no es tan solo,—apesar de Ciceron,—un conjunto de leyes, cuya adquisicion pueda confiarse únicamente á la memoria, así del hombre vulgar como del jurista. No es el mayor número de las disposiciones legales aprendidas por el letrado lo que decide del valor científico,—lo mismo teórico que práctico,—del jurisconsulto. Esta facultad intelectual, ni auxiliada de una sana razon es bastante para regir la aplicacion del Derecho con conciencia de su contenido. Esa funcion exige el dominio del *arte jurídico*, y la posesion de éste demanda aptitudes más completas; el conocimiento de todas las verdades supremas y fundamentales de cada institucion jurídica,—es decir, un sujeto científico;—un poder particular de concebir con prontitud y claridad;—por ese conocimiento anterior y general,—los problemas de Derecho, que constituya como un sentido ó intuicion jurídicos, solo adquiridos despues de un largo hábito en el pensamiento abstracto, de un gran número de años de esfuerzos y

de ejercicio; y la aptitud de transformar, con ayuda del conocimiento científico del Derecho, lo abstracto en lo concreto; esto es la *ciencia* y el *ejercicio*, cuya legítima resultante es una perfecta *educación jurídica*. La primera sin el segundo no ofrece la noción completa del juriconsulto; pero el uno sin el antecedente de la otra, hace empírica, estéril y extraviada la aplicación, que es la vida del Derecho.

El problema no consiste en saber que el Derecho se realiza, ni aun en trabajar asidua pero inconscientemente en su realización; sino en «*cómo el Derecho se realiza; cuáles son en suma los principios que rigen su aplicación en la vida.*»

Y al someter á la ilustrada consideración de la Academia esta tesis, me propongo solo despertar vuestro interés encaminándole hácia ciertas notables direcciones modernas de la ciencia jurídica (1) á la vez que ofreceréis, en mi sentir, un campo de investigación fecundísimo al progreso de nuestras instituciones de derecho y á nuestra educación profesional, que en los modestos límites de este trabajo reglamentario no es permitido otra cosa sino anunciar á vuestra poderosa reflexión una manera de ejercicio, útil para todos nosotros y para el porvenir jurídico de esta querida patria.

La resolución de este problema toca por completo á la *técnica jurídica*, cuyo estudio ofrece las causas que rigen la realización del Derecho.

El ideal en este punto, lo sintetizan estas cuatro notas: *necesidad, exactitud, facilidad y rapidez.*

La misión de la técnica jurídica, en suprema aspiración, consiste en perfeccionar la forma, organizar *fácilmente*, con sencillez y propiedad, la materia jurídica; el contenido del Derecho. Podría creerse que el aumento de este ó de sus disposiciones,—no su espíritu progresivo de bondad y justicia que es cosa distinta,—opone invencible obstáculo al cumplimiento de aquellas notas en la realización del Derecho, y no es así; pues si aumentan, es cierto, los

(1) Ihering—«L'esprit du Droit Romain dans les diverses phases de son développement —Edición francesa en publicación por Meulenaere, cuyas brillantes doctrinas en cuanto á la técnica jurídica nos sugieren gran parte de estas reflexiones.»

motivos de complejidad para su aplicación, tal dificultad la resuelve el arte jurídico, pudiendo afirmarse que aquella permanece indiferente á su contenido, de *extensión* no de *bondad*. No es excepción de esta regla la existencia de preceptos absurdos que no puedan alcanzar realidad, porque lo imposible no determina progreso, ni es practicable.

El problema, pues, es de una verdadera índole práctica, á saber: «*Cómo el Derecho, abstracción hecha de su contenido, debe ser organizado para que su mecanismo simplifique, facilite y garantice lo más eficazmente posible la aplicación adecuada de las reglas de derecho á los casos prácticos y concretos.*»

Y nótese que para conseguirlo no basta cumplir la mera indicación de buen sentido, de que las leyes se redacten en términos claros, precisos y detallados; pues lo primero, lejos de resolver todas las dificultades de aplicación, no proporciona á lo sumo más que una perfecta dicción legislativa y su trascendencia no afecta á la totalidad del Derecho escrito, ni siquiera á la de una sola institución; queda limitada á cada una de las leyes que la regulan, ó quizás á un pasaje legislativo; y lo segundo, además de incurrir en el funesto vicio de un casuismo censurable, ineficaz é imposible, se sustrae al conocimiento perfecto, al completo dominio del jurista de más aptitud y devoción. Buscar el remedio de esta necesidad en la clara redacción de las leyes, y ni aun en un perfecto sistema de codificación,—favorable á este fin, pero siempre insuficiente,—equivale al absurdo de reconocer que el factor *inteligente* en la aplicación del Derecho; el jurista; en fin, no es necesario, y que las leyes pueden aplicarse solas á espensas de su propia virtualidad.

La aplicación de las leyes es un acto en extremo completo que exige el concurso indispensable de variados elementos. Tales son: un hecho que la motive; una regla de derecho; y una relación entre aquel y esta. El primero se satisface con la prueba en su sentido procesal; para atender al segundo, existe la ley que contiene aquella, cuya explicitud, precisión, etc., son garantías de acierto, porque es indudable que cuanto más perfecta sea una legislación mejor proveerá

á los fines que regula; pero respecto del tercero, ó relacion entre el hecho y el Derecho, se necesita la posesion de la *técnica jurídica*.

Cabe referir esta idea á dos aspectos: *subjetivo* el uno y *objetivo* el otro. El *subjetivo*, ó sea la posesion de la *técnica* por el jurisconsulto, forma parte principal, ya que no todo el fondo de las aptitudes que antes llamamos su *educacion jurídica*; y el *objetivo*, nos ofrece establecido y organizado el Derecho, no por la forma aceptada en el Código ó Cuerpo legal ó leyes, que le contengan, sino bajo un mecanismo especial, con un criterio de sistematizacion propio y exclusivo del conocimiento del jurista, único iniciado en el secreto de esta organizacion, como único factor inteligente tambien en la realizacion del Derecho.

Meditese y se observará la necesidad de un elemento intermediario siempre que se trata de aplicar la ley, que permita encarnar la *generalidad* de esta en el *caso singular* á que se la refiere; en suma, la determinacion de principios con arreglo á los cuales pueda convertirse fácil, rapidamente y con seguridad y acierto lo abstracto, en lo concreto. Eso que no está *realmente* en la ley ni en el *hecho* á que se aplica y que demanda imperiosamente la *relacion* entre ambos términos, para hacerse fácil y exacta, eso constituye, en mi sentir, el asunto propio de la *técnica jurídica*, que influye y abraza el Derecho entero, porque la imperfeccion *técnica* parcial del mismo trasciende á todo él, estorbándole, contrariándole, paralizando su accion en la totalidad de sus aplicaciones. ¡Tal es la solidaridad de los principios que forman su contenido!

Se concibe desde luego la alta importancia de la *técnica jurídica* como elemento indispensable de una *jurisprudencia* racional, sistemática y fecundo complemento del Derecho escrito.

Decia que la *técnica jurídica* ofrece las causas que rigen la realizacion del Derecho, y en este punto me limitaré á declarar que aquellas se refieren á dos órdenes distintos: uno de causas *generales* y *extrañas* al mismo,—el grado de cultura general, el sentimiento público de justicia más ó menos

desarrollado, etc.;—y otro de causas *especiales* y *propias* de aquel,—la organizacion judicial, el procedimiento y el estado de mayor ó menor progreso del fondo del Derecho.

Dos son las operaciones de la *técnica jurídica*, dos sus fines parciales, y mediante su conjunto se cumple su fin total: primero, aspira al fácil dominio intelectual de Derecho; segundo, ya dominado, á la traduccion del principio abstracto y general conocido, en regla *practicable* y acomodada, á la realidad del caso concreto.

El cumplimiento del primero es condicion esencial para hacer una aplicacion consciente de las leyes: mediante él, se dota al Derecho de una organizacion que permite al jurisconsulto dominarle fácilmente y convertirse en maestro del mismo. Esta es la primera exigencia de toda práctica *inteligente* y *racional* en una ciencia cualquiera, y nótese que la facilidad ó dificultad en el conocimiento del Derecho no ofrece un interés puramente *subjetivo* sino *objetivo* de este y de la justicia que por el ministerio de su aplicacion se realiza.

Sin desconocer que el estado del Derecho de un país puede hacer más ó menos laborioso su dominio intelectual, y evidentemente entorpecer ó facilitar su exacta aplicacion, es lo cierto que las dos potencias del conocimiento jurídico son la *inteligencia* y la *memoria*, facultades que predominan en cada caso, segun la índole de las reglas jurídicas de que se trate, pero siempre concurren ambas, con mayor intervencion la memoria, cuando se trata de *cantidad*, y lo mismo á su vez la inteligencia si se trata de *calidad*: *extension* y *esencia* son en todo conocimiento circunstancias que reclaman con preferencia respectiva una ú otra facultad. Pues bien: cumple su primer fin la *técnica* de proporcionar al jurista el dominio intelectual del Derecho, simplificando sus elementos en cuanto á su *cantidad*—número—y á su *calidad*—esencia.

Por la simplificacion *cuantitativa* se aspira á disminuir la materia jurídica, á reducir su contenido sin perjuicio de su esencia, lo que constituye un verdadero principio de *economía jurídica*, ley fundamental de toda *jurisprudencia*, si no quiere ser contraproducente á su fin y sucumbir abrumada bajo el peso del irreflexivo lujo de sus resoluciones.



Son funciones integrales de esta simplificación: la reducción del contenido del Derecho á sus principios fundamentales por medio de la descomposición analítica; igual propósito por una especie de síntesis ó subordinación de unas reglas á otras, en virtud de su relación lógica; la clasificación ordenada de las materias; y un tecnicismo ó dicción propiamente jurídicos; *análisis, concentración, sistematización y locución ó tecnología jurídicas*.

El análisis aplicado al Derecho, separa uno á uno sus elementos y facilita su dominio intelectual al jurisconsulto, porque distingue las nociones generales de las especiales, lo abstracto de lo concreto, lo permanente de lo variable.

Sin el auxilio de la función analítica, la práctica *consciente* del Derecho sería imposible, porque cada relación jurídica, y dentro de ella cada una de sus modificaciones y accidentes, parecería una nueva relación y demandaría una especial y variada regla; y desde luego se concibe ser empresa insuperable la posesión de todas, atendidas la complejidad de intereses, multiplicidad de formas y aspectos que abarca la dilatada esfera de acción del comercio jurídico, que es la vida humana entera. Esta posesión de todas las reglas de derecho nunca podría alcanzar la categoría de *científica*, porque no podría ser previa, consciente, armónica y total, sino posterior al hecho y á la relación,—es decir, á la necesidad de aplicar la regla de derecho,—empírica y aislada. Y sobre esta dificultad subjetiva que borra la noción del jurisconsulto, existe también una falta de verdad en el fondo. ¿Por ventura la regla de derecho es esencial y completamente *original y nueva* en cada una de las relaciones jurídicas y ménos en la variedad de aspectos con que ellas se manifiestan y en la serie de numerosas consecuencias que producen? No, ciertamente; lo que se observa de ordinario son transformaciones, combinaciones; pero en el fondo subsisten en una gran parte los elementos fundamentales de su índole general. Esta verdad es resultado del análisis aplicado á la simplificación cuantitativa del Derecho, y tiene por fundamento la distinción de lo general y de lo particular, que es perfectamente cierta. Generales son, por ejemplo, á todos los actos jurídicos, producto constante de la

voluntad humana, las nociones del consentimiento y causas que le vician, sin que la existencia de la multitud de especies de aquellos se sustraiga á su influencia reguladora. Generales son los accidentes de condición, plazo, modo, etc.; y cuando se trata de distinguir el influjo de todos estos elementos generales del Derecho en testamentos ó contratos, cualquiera que sea la clase de aquellos ó la especie de estos, no se puede prescindir del conocimiento preferente de esas verdades de un orden general, que encarnando en uno ú otro acto, son siempre las mismas; y obtenidas por este medio de simplificación *cuantitativa*, que el análisis facilita, exigen un solo conocimiento al cual basta añadir la especialidad del caso concreto para dominar intelectualmente toda la relación.

Prescindamos de esta obra de descomposición analítica y sobre apartarnos de la realidad, creyendo distinto lo que es igual, aumentaremos considerablemente y sin necesidad las unidades del conocimiento, convirtiendo este en una aspiración, en verdad, imposible: mientras se consigue por este proceso, que en lo que tiene de particular y específico cada relación, se manifieste dentro de sus propios límites y en un campo de aplicación más restringido y por esto perfectamente determinado.

Esta misma distinción de lo general y lo especial en cada relación de derecho, como simplifica y precisa el conocimiento, garantiza el acierto en la *decision* de todas las cuestiones que la práctica profesional,—ya judicial, ya extrajudicial,—ofrece al letrado: porque *decidir*, equivale á partir, dividir y separar; (1) esto es, primero, el reconocimiento aislado por el jurista de todas las nociones *generales y especiales* combinadas en el acto, ocasión del problema sometido á su fallo, para después de conocidas parcialmente fijar y determinar el valor de su conjunto.

Tal procedimiento de la técnica separa al letrado del hombre vulgar, el cual no percibe nunca más que el *conjunto* de la relación jurídica sin darse cuenta de cierto tinte de inexplicable confusión que observa y hace incoherente é incom-

(1) Scindere.

pleto su juicio; mientras que el sentido experto de aquel percibe con separacion los *factores* y el *producto* del total que la *multiplicacion* ofrece. Ver el objeto *conscientemente* en su propia realidad y de un solo golpe de vista en el conjunto orgánico de sus partes y relaciones, esto caracteriza toda apreciacion exactamente *científica*.

Capacitado el jurisconsulto con tal criterio que la técnica jurídica le suministra, es como tiene satisfactoria explicacion, lo que de otra suerte se escapa á un sentido vulgar. ¿Cómo explicarse sinó que una demanda de perfecta justicia en su fondo no prospere por el uso equivocado de la accion que en ella se ejercita, á no observar que esta aparente injusticia es *científicamente justa* en el criterio judicial, que se aplica solo á la especie jurídica propuesta á su fallo? (1)

Reduce tambien el volúmen exterior del Derecho sin perjuicio de su esencia y facilita su dominio intelectual al jurisconsulto, aunque por opuesto procedimiento que el análisis, la *concentracion lógica*, que liga y condensa en suprema síntesis el principio capital informante de las nociones particulares.

La concision es no solo una regla del arte de legislar, sino del arte de aplicar la ley: y en esto, que es más obra del jurista que del legislador, se comprueba singularmente el carácter científico de aquel. La infraccion de esta regla en el autor de la ley, lleva al vicio del *casuismo*; y su quebrantamiento por el sujeto de su aplicacion, despoja al letrado de su carácter científico y le confunde con un espíritu vulgar y profano: este deber del jurista le hace más fácil su previa observancia por el legislador, pero en el primero es más eminente é indispensable y el que cae dentro de la técnica jurídica.

La determinacion de cada principio radical en toda ciencia

(1) Es notable por lo *original* y *exacta* la comparacion que hace el profundo escritor Ihering, entre el alfabeto del lenguaje y el alfabeto del Derecho. Desempeñan en este el papel de *letras consonantes*, las nociones de Derecho abstractas y generales; y el de *vocales*, las concretas y especiales. Dice con visible reflexion que la decision de un caso concreto ó de una especie jurídica cualquiera representa igual operacion que la lectura: se buscan las letras que forman la palabra y se abraza el sonido que determinan en una *unidad* de lenguaje. «L'esprit du Droit Romain.» Libro 2.º, tit 3.º, Cap. 1.º Sec. 2.º § 44. Tomo 3, pags. 26 á la 43.

es de la mayor importancia, constituyè su aspiracion más elevada y su más laborioso propósito; y cuando por la concentracion lógica de varias ideas van estas refiriéndose y engranándose en una verdad de categoría superior, que todas las encierra y resume, el conocimiento se facilita y asegura por la simplificacion cuantitativa de la doctrina. Esto sirve en el Derecho para el cumplimiento de las notas de la técnica jurídica, de necesidad, exactitud, facilidad y rapidez, porque disminuye el *número* de sus disposiciones y aumenta su *contenido*; reduce su volúmen exterior y extiende el vigor de sus esencias, con las cuales se muestran relacionadas las distintas reglas, tan íntimamente como los diversos puntos de una circunferencia lo están con su centro. El ideal en este punto consiste en reducir, por una concentracion sucesiva, todas las reglas de derecho á un solo y fundamental principio; pero como esto no es posible sin incurrir en extremos de una remota subordinacion y peligrosa vaguedad, cabe sí concentrar las reglas de derecho en un número de verdades supremas, que haga fácil su dominio, aplicándose ya desde entonces la reflexion del jurisconsulto,—que en poco volúmen se hace poseedor del tesoro del Derecho,—á la práctica de un severo procedimiento deductivo de las demás reglas, en forma de consecuencias lógicamente obtenidas de aquellos capitales principios.

Consagrar, por ejemplo, como tésis, que el testamento es solemne y revocable manifestacion de la voluntad para despues de la muerte, es establecer un principio capital, en el que caben la regla de la capacidad del testador y sus excepciones y modificaciones, la doctrina toda en cuanto á la precisa observancia de variadas solemnidades, segun los casos, la caducidad de las disposiciones testamentarias, etc.; y esta concentracion de ideas que se opera entre las condicionadas y las que condicionan, hasta confundirse en una verdad última, que á todas las comprendè, es lo que asegura al letrado el imperio del Derecho y la oportunidad de su aplicacion; ayudándose con esto á cumplir el referido primer fin de la técnica, ó sea la simplificacion de aquel, en orden á su *extension*.

El descubrimiento de este centro ó principio capital ofrece además la utilidad de convertirse en fecundo manantial de nuevas reglas, que no son sino consecuencias antes ignoradas por la falta de cierta posesion del principio que naturalmente las origina, sin por eso aumentar el volúmen exterior ni dificultar el conocimiento y aplicacion de las leyes. En esta obra de concentracion lógica es preciso no proceder con ligereza; para evitar que esta accion sintética se dirija por senderos extraviados que lleven á términos falsos, así como tambien no dejarse seducir por afinidades ó desemejanzas aparentes de las reglas de derecho, que no siempre muestran fielmente la comunidad ó disidencia de origen.

La dificultad en este proceso de subordinacion lógica puede ofrecerse tambien como resultado del conjunto de dos reglas contradictorias sobre una misma esencia jurídica, para determinar cuál es regla y cuál excepcion. Esto, que no siempre es asunto fácil, se resuelve en presencia de lo que se conforme más con la normal generalidad de toda la doctrina y la armonía con otros principios superiores de la misma índole; pero aun ofrecida una nocion bajo la forma de excepcion, se consigue fijar, ampliar y completar la regla general.

Ningun cuerpo doctrinal puede ser exactamente conocido si el conjunto de los principios que le constituyen no es presidido por una clasificacion de estos. Sin ella, la investigacion de cualquiera ciencia expone al error, y en el punto de vista concreto de la aplicacion del Derecho, tomar en la mano un Código, el Digesto, por ejemplo, ó la Novísima, equivale á pulsar el caos, si es que de antemano no se posee su palabra ordenadora. Esta clasificacion no ha de ser caprichosa, sino sistemática; natural resultado de la concentracion y subordinacion lógica de las ideas y forma sensible de la *construcción jurídica* (1).

Mediante este sentido clasificador que posee el espíritu inteligente del jurista, se da unidad al conocimiento y se ofrecen los preceptos legales, no ya en el valor limitado de su

(1) Thering la llama con feliz frase «árbol genealógico de las ideas».

aspecto singular, sino en el pleno de sus conexiones con otros que regulan una propia institucion ó instituciones que entre sí se relacionan. Pretender, por ejemplo, que la doctrina de hipoteca por razon de dote, parafernales entregados, arras, peculio adventicio, tutela, etc., son nociones que pueden ser bien comprendidas, y aplicadas independientemente del conocimiento de las relaciones conyugales, de las de patria potestad y guarda de menores, á las que se refieren y que estas no necesitan ser clasificadas, atendidos esos fundamentos de su manifiesta conexion, es un evidente absurdo. Las clasificaciones sistemáticas de las reglas de derecho, que suelen desdeñar los llamados *prácticos* (1) so pretexto que son cuestiones de pura forma y de mera erudicion, constituyen un poderoso elemento de simplificacion cuantitativa del Derecho, y por tanto, una ley importante de la técnica jurídica.

Seria incompleta satisfaccion al fin de la técnica de simplificar cuantitativamente el Derecho, si este espíritu de economía no se tuviera en cuenta para la expresion de sus reglas; por eso es una de las leyes de esta simplificacion el empleo de una apropiada *locucion jurídica*. ¡Cuántas nociones no podrian ser representadas,—y esto sin la deseada y necesaria exactitud,—sino en virtud de prolijas frases!

Además, la ciencia jurídica, como todas, tiene su lenguaje, que no es, que no puede ser traducido fielmente al vulgar y comun de la vida, porque cada *esencia* diferente exige formas de expresion tambien distintas, que les son características y peculiares; así como los hombres, las ideas reciben su bautismo, su denominacion.

La terminología jurídica, propia y adecuada á las nociones de este orden, da precision, seguridad, facilidad y expedicion al criterio del hombre de ley, y constituye asimismo un importante factor de la técnica del Derecho.

Contribuye, principalmente, al dominio intelectual del mismo por el jurisconsulto, su simplificacion, no ya de número

(1) Mejor *empíricos*, porque la *práctica*, en el sentido propio de la palabra, ha de ser *inteligente*.

de nociones, ni de extension de las mismas, sino de esencia, *cualitativa*, en una palabra; por cuyo proceso se consigue la unidad sistemática, ordenada y armónica del contenido de las reglas de Derecho, y su más fácil y consciente percepción.

Bien quisiéramos que los límites simplemente enunciativos de la tesis que inspira estos apuntes nos permitieran hacer siquiera una reproducción fiel de las notables reflexiones del profundo Ihering (1), que trata esta materia con innegable maestría y original verdad, y con tal motivo, de sus discretas distinciones entre la *elevada é inferior* jurisprudencia, su método de historia natural, y como resultado de él la diferencia entre instituciones y nociones jurídicas, disposiciones y principios de Derecho, concluyendo por aceptar la frase *cuerpo jurídico* como equivalente de instituciones jurídicas, que no son tan solo una reunión abigarrada de disposiciones aisladas, unidas por un objeto y relación, sino verdaderas existencias y seres jurídicos, individualidades lógicas, que nacen, se desarrollan, tienen sus fines y sus medios ó fuerzas peculiares, mantienen conflictos con otras, y mueren; pero esto no es posible en tan reducido espacio, ni propio de semejante ocasión, así aplicada, más que para ofrecer desarrollado todo un cuerpo de doctrina, para marcaros una importante dirección de la ciencia jurídica, en lo que á su práctica inteligente y á su ejercicio culto interesa.

Por eso basta á mi propósito consignar aquí que la *construcción jurídica* es el nombre que recibe la aplicación intelectual del jurista, consagrada á determinar la estructura, la organización de las instituciones de Derecho, de los cuerpos jurídicos *tal como han sido concebidos y creados por la ley positiva* y no bajo la consideración absoluta del Derecho filosófico. Conocer y distinguir las instituciones ó cuerpos jurídicos, sus elementos constituyentes, sujeto, objeto, contenido, fin, efectos, modos de ejercicio de las facultades que encierran ó acciones, por ejemplo, si la pluralidad está

(1) Libro 2.º, tit. 3.º, cap. 1.º Lec. 2.º, § 46. Tomo 3.º, pág. 48.

en el sujeto ó en el objeto de la obligación solidaria; si es sujeto inmediata ó mediatamente el dueño del predio dominante en las servidumbres reales; si el objeto de toda obligación es la cosa debida, el resultado material á que aquella en último término se refiere ó es la prestación personal, el compromiso individual del deudor de *dar ó hacer*, según los casos; si el objeto es esto, y el contenido son todas las relaciones jurídicas que el acto engendra; si el contenido y el fin son una misma ó muy distinta cosa, por más que ofrezcan identidad aparente en algún caso, como en los contratos de depósito, comodato, prenda, etc.; si el fin es siempre algo que está *fuera*, por decirlo así, de los cuerpos jurídicos, y por su observancia se cumple una ley de armonía *general* en la vida, para cuyo logro ofrece el Derecho sus *medios* como ciencia de *conducta* que es,—hé aquí los principales problemas que toca resolver á la *construcción jurídica*. A esta se unen los de las cualidades y fuerzas de los cuerpos jurídicos,—*divisibilidad é indivisibilidad* de ciertos derechos, como el dominio útil y directo y servidumbres é hipoteca respectivamente;—sus vicisitudes desde su formación hasta su extinción, condiciones, plazo, etc.;—relaciones con otras instituciones ó cuerpos jurídicos, de *compatibilidad*, derechos de propiedad y usufructo; y de *incompatibilidad*, patria potestad y tutela etc.; y como producto último de todas estas soluciones, una perfecta clasificación sistemática de todas las instituciones de derecho.

La construcción jurídica resuelve ese numeroso caudal de problemas que forman su contenido,—y pueden adivinarse por la somera enunciación anterior,—con la observancia de tres leyes que se pueden llamar de *realidad positiva*, de *unidad sistemática ó lógica* y de *armonía estética*. Significa la primera, lo que ya tenemos dicho, esto es, que esa construcción se ha de ajustar *precisamente* al molde del derecho escrito; pues olvidada esta indeclinable exigencia, y procediendo á organizar los cuerpos jurídicos bajo el influjo solo de los principios y no de la ley positiva, se alcanzaría á lo sumo un criterio *constituyente* ó de *reforma*, pero nunca *práctico* ó de *aplicación* de la regla establecida, que es lo preten-

dido la técnica jurídica. Alude al segunda á la necesidad de conciliar y hacer compatibles unas instituciones ó cuerpos jurídicos con otros, alcanzando al unidad lógica, sistemática de todo organismo; que en su *fondo* agrupa nociones que no se excluyen y son solidarias las unas á los fines de las otras, siendo á la vez un manantial inagotable de nueva doctrina ó al menos de variados puntos de vista para su aplicación, que sin el sistema pasarían desapercibidos; y en cuanto á su *forma*, porque el sistema es la forma más visible, trasparente, concentrada, cómoda, práctica, en una palabra, en cualquiera orden de conocimientos y respecto del Derecho, á la vez que releva de investigaciones y comentarios prolijos, otorga mayor seguridad al juicio del letrado y suma facilidad y rapidez en la aplicación de sus reglas. La tercera, la llamamos de *armonía estética*, porque la armonía en toda construcción, y especialmente en la jurídica, es la que la dá belleza, que en este punto significa una verdad de hecho que atestigua todo jurista sin más que observar la grata impresión que en su ánimo produce una institución de derecho, cuando ofrece una construcción jurídica clara, natural, sencilla, comprobada en sí misma á cada momento; y el enfado, la molestia que experimenta el espíritu del letrado cuando por el contrario esa construcción resulta tocada de exagerada complejidad, de cierta confusión inevitable en algunos casos si ha de ser *verdadera*; pero que hace más laboriosa é ingrata su aplicación, denunciándola al sentido constituyente para que no la olvide en sus proyectos de reforma. Claramente se indica con esto que la ley estética de la construcción jurídica no siempre deja de cumplirse por defectos imputables á la construcción misma, que no por eso dejará de estar bien hecha en cuanto es *verdadera*, sino por vicios originarios del cuerpo jurídico construido; esto es, que su observancia no es siempre indispensable, como sucede en las otras dos.

Mediante estos dos procesos,—y dentro de ellos con cada uno de los factores reseñados,—de simplificación cuantitativa y cualitativa del Derecho, ó sea de su *extensión* y de su *esencia*, realiza su primer fin la técnica jurídica de facilitar

su dominio intelectual al jurisconsulto, convirtiéndole naturalmente en maestro de aquel.

Ya obtenido el dominio intelectual del Derecho, señalamos como segundo fin parcial de la técnica jurídica la traducción del principio abstracto y general conocido, en regla *practicable* y acomodada á la realidad del caso concreto. Para el cumplimiento de este fin es factor importante la habilidad y destreza del jurista, aptitud individual, que desarrolla el *ejercicio*; pero esto no basta mientras las reglas de derecho no vengan dispuestas en condiciones de *fácil realización formal*. Por tal debe entenderse no la justicia de los preceptos legales, si siquiera su oportunidad histórica ó utilidad, y si su organización ó disposición particulares para que sea fácil y seguro ajustar la regla abstracta á los casos concretos; facilidad y seguridad que se aprecia según que esta función exige mayor ó menor esfuerzo intelectual y según que ofrece resultados más ó menos ciertos. No se refiere la facilidad á la de comprensión de la regla de derecho, porque este problema resuelto una vez lo está para siempre; al contrario de lo que sucede con su aplicación, que reproduce el problema en cada caso concreto y especial en que aquella se intenta.

Como toda regla de derecho provee á una necesidad de la vida, es decir, á un supuesto, á una hipótesis, por medio de un precepto, siempre que se trate de su aplicación, su propia naturaleza señala la doble operación que ha de realizarse; determinar si la hipótesis se cumple en aquel caso especial; y dar forma *concreta* al precepto general y abstracto, que es su consecuencia. Por ejemplo: toda obligación de *hacer* relativa á hechos personalísimos que solo el deudor pueda realizar, se resuelve cuando este no la cumple en la subsidiaria de indemnización de daños y perjuicios, esta es la regla; y el caso concreto consiste en un afamado pintor que se obligó á trabajar un cuadro y no lo hizo al tratar de aplicar la regla de derecho, lo primero es averiguar el cumplimiento de la hipótesis; esto es, que el objeto de la obligación fué una prestación de carácter personalísimo y que no se cumplió; y lo segundo, *concretar* en aquel caso especial la extensión de los daños y perjuicios causados al acreedor según las circuns-

tancias de valor del cuadro, si estuviere determinado, usos á que se le destinara, sacrificios hechos para obtener la palabra del artista, compromisos de enagenacion del cuadro entre el estipulante y un tercero, responsabilidades que su incumplimiento origine al acreedor, convertido en promitente respecto del tercero, por la confianza de la promesa del pintor, etc.

La regla de derecho seria de más fácil y segura aplicacion si estuviese concebida en términos, por ejemplo, de fijar siempre la indemnizacion de daños y perjuicios en una cantidad determinada; ó mejor, de segura determinacion con arreglo á datos concretos.

Dedúcese de esto, que cuanto más *concretos* y *externos* son los preceptos legales; cuanto menos dejan á la libre discrecion del jurista, son más fáciles, seguros y uniformes en su aplicacion. El pleno goce de los derechos civiles y políticos, determinado el primero por cierta edad, y el segundo, por esta sola circunstancia ó por el pago de cierta tributacion, etc.,—segun los sistemas,—serian difíciles de aplicar, inseguros y expuestos á la injusticia; si la ley hubiera consignado en toda su *pureza* el verdadero principio que les determina; al uno, la sensatez, la experiencia, la reflexion de la edad viril; al otro, la conciencia de las necesidades políticas del país; y constituyen una regla de facilísima aplicacion cuando se concretan en el tipo de cierta edad á la que ordinariamente los hombres poseen las condiciones apetecidas, salvándose las exigencias de la excepcion que en la realidad pueda ofrecerse con la prueba en contrario, que destruye esa *presuncion* ó regla general,—la vénia de edad al menor que justifica su sensatez, la curaduría ejemplar para el mayor, pródigo, loco; la privacion del derecho de sufragio, para el penado, etc.

No concluiré estas reflexiones sin advertir la frecuencia con que en la práctica del letrado se ofrece una dificultad que embaraza la traduccion del precepto *general* en norma *concreta* para el caso especial; tal es la complejidad con que suele manifestarse este y la imposibilidad de referirle á la hipótesis legal por *exceso* ó *defecto* de las circunstancias con

que esta se halla establecida dentro de la ley; de donde viene la afirmacion general en el uso del foro de que ningun caso práctico se ajusta *perfectamente* al supuesto legal.

La observacion es cierta, pero la dificultad que entraña se resuelve fácilmente practicando las dos siguientes reglas: 1.^a ó la dificultad procede de que bajo la unidad *formal* de un hecho cuestionable se encierran, sin embargo, varias hipótesis legales relativas á diferentes reglas de derecho, y entonces lo que procede es descomponer analíticamente aquel y juzgar con separacion de cada una, aplicándole la regla correspondiente, sin dejarse arrastrar por la aparente unidad de lo que es en sí vário y múltiple; y 2.^a ó siendo realmente *una* la hipótesis legal y *una* la regla aplicable, se ofrece aquella con poca claridad, y entonces el fijar dicha hipótesis es obra tan solo de la discrecion del letrado, cuyo espíritu debe estar siempre prevenido contra estas irregularidades que la práctica profesional ofrece.

Si la sobriedad á que obliga la índole de estas consideraciones no permite desenvolver todos los aspectos y resonancias de la técnica jurídica, lo expuesto es bastante, sin embargo, para justificar nuestras reflexiones iniciales y para concluir afirmando que solo bajo el influjo de aquella es posible sustraer la práctica del jurista á un empirismo denigrante y perjudicial á la vida del Derecho, así como crear una jurisprudencia *inteligente, ordenada, sistemática y fecunda*; que para reunir estas notas y representar el grado de mayor perfeccion del Derecho escrito, que le ofrece ya *aplicado* al caso concreto, no basta descansa en el criterio singular de un solo letrado ó tribunal, sin autoridad superior á todos los demás, ni siquiera en un solo fallo de este Supremo Tribunal,—sino repetidos y uniformes,—ni menos, finalmente, en un conjunto de resoluciones nacidas al impulso de la mera apreciacion y razon naturales y humanas. Creer esto último equivaldria á negar al Derecho el arte, la técnica que se otorga á cualquiera actividad, por humilde, modesta y poco trascendente que sea: declarar apto á cualquier espíritu vulgar para una funcion tan compleja é importante en el orden social, como la aplicacion de la regla de derecho,—no

para declarar probado ó no un hecho, que es cosa distinta,— cuando ese mismo espíritu se reconoce incompetente para un asunto cualquiera menos complicado y más individual; es olvidar que constituye ley de todo conocimiento en las diversas ramas del saber humano la contemplación y reflexión continuas sobre el objeto de aquel, que ofrece nuevos puntos de vista y progresivas conclusiones; es desconocer que la simple apreciación humana, la razón natural, no penetran el objeto á ellas sometido, de ordinario, más allá de sus apariencias; no suministran más que un ojo inexperto y sin hábitos de juicios análogos; no ofrecen sino la primera impresión; no dan más que el presentimiento de la verdad, á lo sumo, pero no su posesión científica, demostrable; el principio, el germen del conocimiento, pero no el conocimiento mismo; que en materias de Derecho, más quizá que en ninguna, exige especial pericia y educación adecuada del espíritu.

La *jurisprudencia*, en el sentido propio de esta palabra, es la concentración de la razón humana, ejercitada cuotidianamente en la interpretación y aplicación del Derecho; el tesoro de la razón de muchas generaciones consagradas á este mismo ejercicio; de una razón dueña del procedimiento técnico para penetrar en el más profundo sentido de las reglas de derecho. Y esta posesión de la técnica jurídica es el factor más decisivo en la aplicación de las leyes, si la jurisprudencia no ha de convertirse en el mero producto de muchas razones ensayadas en la resolución de los casos concretos sin preparación adecuada en el conocimiento de las reglas que le son aplicables, porque en tal supuesto tendríamos tesoro de cantidad, pero no de calidad; de número, más no de esencia y verdad científica; y la jurisprudencia no es tal ni cumple su carácter de racional, sistemático y fecundo, *complemento* del Derecho positivo, sino cuando reúne todas esas garantías: la de pluralidad, uniformidad, y sobre todo, competencia científica en los juicios que la constituyen.

¿Y cómo llegar á este resultado ofrecido por el fallo del letrado-juez, sin capacitarle antes con tal criterio como letrado tan solo?; ó ¿cómo exigir semejante proceso científico al juez, que con sus decisiones forma la jurisprudencia sin

antes declarar aquel proceso estrecha religión de conducta en todo jurista?

Ciencia y ejercicio, Sres. Académicos; esas dos fuerzas demandan con igual precisa exigencia la noble función sometida al juriconsulto, garantía de honras, vidas y haciendas de sus conciudadanos, su sagrado ministerio de aplicar regla jurídica á la infinita variedad de las relaciones sociales, cuyo desarrollo cae todo entero bajo el civilizador imperio del Derecho.—HE DICHO.