

selectos autores; pero en obvio del fastidio de las citas, haré un uso muy limitado de estas.

PARTE PRIMERA

OBSERVACIONES EN EL ÓRDEN CIENTÍFICO.

Entiende el Sr. A. por *jurisprudencia*, en el artículo citado, una *parte de nuestra legislación*, y la considera como el conjunto de todas las reglas sociales, conocidas bajo la denominacion de Derecho civil ó criminal. Calcado en esta inteligencia el artículo, se ocupa en todo él de la necesidad de reformar nuestras leyes, conforme á las luces del dia, por medio de la codificacion; y en prueba de esta escigencia, ocurre á la historia de las antiguas compilaciones españolas. Yo no pienso así.

La jurisprudencia, á mi juicio, no es, ni ha sido nunca parte de la legislación, en el sentido en que se toma en el artículo. Por esta última se entiende un conjunto de leyes, sea cual fuere su origen y carácter; todas las leyes de una época, de un país; todas las disposiciones relativas á determinada clase de personas ó de objetos en el estado de sociedad. Mas nadie ignora, que jurisprudencia es la ciencia del derecho y de todos los medios de mejor cumplirlo, para lograr los fines de su establecimiento; así es que, ya se le considere en sus relaciones abstractas, ya se le mire

Legislacion
y Jurispru-
dencia.

por el lado de las prácticas, ella se diferencia tanto de las leyes propiamente dichas, cuanto se distingue el conocimiento y medios de realizar una cosa de la cosa misma. La jurisprudencia ha nacido del carácter de la ley, y de la naturaleza é índole del estado de sociabilidad, que tiene por objeto arreglar la misma ley. Como esta debe limitarse á establecer reglas para los sucesos mas comunes, y sus caracteres principales son la perpetuidad y el arreglo en el porvenir, era imposible que llegase á comprender especificadamente la inmensa variedad de casos, producida por la vasta y prodigiosa combinacion de los intereses sociales; solo ha sido, pues, respecto de los objetos de su aplicacion, lo que vienen á ser los primeros principios ó verdades fundamentales con relacion á las ciencias. De aquí la necesidad de aplicar la ley al caso referido por ella, y de estender su influencia á los que no menciona; mas para esto era indispensable el conocimiento de la propia ley, el de todos los motivos y miras del legislador, y el del negocio occurrente, previa una comparacion del estado moral y social de la época de aquella y del caso. He aquí lo que viene á constituir la jurisprudencia. Así nació la muy celebrada de Roma, de la ley de las XII tablas, y así nace, crece y se perfecciona en todos los pueblos; viniendo á ser tanto mas urgente é indispensable, cuanto mas se ensan-

chan y multiplican las relaciones de la sociedad. Por esto el grande Bácon decía: que la ley es el áncora del estado, y la jurisprudencia la de la ley; y mas recientemente Mr. Portalis: que tanto nos importa hoy la jurisprudencia, cuanto nos interesa la ley. Mas sin detenernos ya en su valor é influencia sociales, que desde luego conoce el Sr. A. es una verdad manifiesta que la ley y la jurisprudencia son distintas, que aquella preecsisite á esta, y que no puede llamarse esactamente á la jurisprudencia parte de la legislacion en el sentido de ser el mismo derecho civil ó criminal, y la parte respectiva del procedimiento.

El mismo Bentham, á cuyas doctrinas manifiesta una justa adhesion el Sr. A., dá la idea de la jurisprudencia con aquella esactitud y precision filosófica que han inmortalizado á tan profundo juriconsulto. „La jurisprudencia, dice él, es la ciencia de aplicar la ley para la consecucion de la felicidad” Nada podia decirse, ni mas esacto, ni mas terminante para demostrar, que la ley no es la jurisprudencia, y por consiguiente, que no puede ser ésta parte ó ramo de la legislacion.

En el uso comun, la palabra jurisprudencia tiene otra acepcion: se entiende por ella la série de resoluciones judiciales uniformes sobre muchas cuestiones semejantes. A ellas se alude cuando se dice, *la jurisprudencia se ha fijado sobre tal punto: la jurisprudencia de los*

tribunales; y aun esto mismo puede decirse cuando todos los legistas estan de acuerdo en la inteligencia de cualquier punto del derecho, puesto que jueces y letrados en él, son los ministros de esa ciencia; pero con tal acepcion solo se espresa y determina uno de los objetos de ella, es decir, la ley entendida y aplicada de un modo determinado, y ya se vé que en este caso, que por cierto no es del que se habló en el artículo, ni en el del uso constante y uniforme de los tribunales independientemente de toda ley, puede decirse que la jurisprudencia es parte ó ramo de la legislacion, porque en el primero hay una ley escrita, y en el segundo otra no escrita, ambas objeto de la jurisprudencia en su noticia, inteligencia y aplicacion; mas nunca la jurisprudencia misma.

El famoso orador romano, distinguia, con cierto orgullo, un poco aristocratico, segun M. Dupin, dos especies de jurisprudencia, una humilde, sencilla, propia para los negocios de los menores ciudadanos, en cierto modo pleveya, y que á juicio de aquel sábio francés, podia llamarse en el lenguaje moderno, *la jurisprudencia de la pequeña propiedad*. Otra al contrario elevada, sublime, aplicable á los mas grandes negocios del estado, y digna de ser cultivada por los mas nobles espíritus: ésta como la misma naturaleza inmensa, universal, y cuyos elementos deben beberse, no en el Edicto del Pretor, sino en las intimi-

dades de la filosofía, fuente fecunda, que una vez descubierta, nos deja percibir sin trabajo el origen de todas las leyes y el fundamento de todos los derechos. Nada de mas estenso, ni de mas grandioso podia decirse de la jurisprudencia; mas por adicto que aquel grande hombre pudiese serle, jamas le ocurrió levantarla al rango de la legislación.

Créo poder inferir con sobrado fundamento de todo lo espuesto, que la jurisprudencia considerada en su naturaleza ó en aplicacion por el jurisconsulto, en calidad de consultor, juez ó abogado, no es parte ni ramo de la legislación.

SEGUNDA PARTE.

OBSERVACIONES EN EL ÓRDEN HISTÓRICO.

Para demostrarse en el citado artículo la necesidad de ir cambiando las leyes á proporcion que mudan las circunstancias y los tiempos, se ocurre á la historia de la legislación española, en estos términos: "Los españoles por ejemplo, en mas de un siglo, no tuvieron otras leyes que las costumbres con que los godos vinieron del norte; pero las fueron mejorando por su trato con los romanos, y luego siguieron dando leyes hasta que formaron su primer código llamado Fuero juzgo, desde cuya promulgacion cesaron del todo las leyes romanas...."

He copiado al pié de la letra todo este párrafo, porque á mi sentir todo él es susceptible de observaciones contrarias sobre puntos de interes. Decirse en términos absolutos, que los españoles en mas de un siglo no tuvieron mas leyes &, hasta la venida entre ellos de los godos, me parece demaciado inesacto, por que no puede concebirse que en su primitivo estado de nacion libre é independiente, carecieran de leyes por imperfectas y bárbaras que fuesen; menos se concibe que hubiesen subsistido sin ellas en las distintas dominaciones á que estuvieron sometidos hasta el tiempo de los wisigodos. Al observar lo visible de esta equivocacion, me decido á creer, que una falta de gramática, es la que la hace figurar, y solo quizo decirse: que desde que los godos invadieron á España hasta un siglo despues, no tuvieron otras leyes que las costumbres con que estos vinieron del Norte. Pero en este caso, á mi juicio, resulta otra equivocacion mayor, en el orden natural é histórico. Que un pueblo civilizado se gobierne inmediatamente por las costumbres de un bárbaro, y de un pueblo bárbaro que es su vencedor en lides sangrientas, es un imposible: obedecerá, si se quiere, los preceptos, las órdenes, aun las leyes escritas del tirano usurpador; pero adoptar y regirse desde luego por sus usos y costumbres, jamás: esto es irrealizable, moral y socialmente: basta saber cual es el estado de irritacion y

Los españoles no se rigieron por costumbres wisigodas inmediatamente despues de la invasion de los bárbaros.

Titulo de
Mr. Guizot
sobre el Fuero
Juzgo.